# Die Behandlung des Inventars bei der Pacht eines Grundstücks

(mit Berücksichtigung der geschichtlichen Entwicklung).

---

## Inaugural-Dissertation

zur

**Erlangung der Doktorwürde**

der

**Juristischen Fakultät der Universität Breslau**

vorgelegt von

**Edmund Kocheim**
Rechtsanwalt.

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

**Posen 1913.**
Hofbuchdruckerei W. Decker & Co.

Gedruckt mit Genehmigung der Juristischen Fakultät
der Universität Breslau.
Referent: Professor Dr. Schott.
Korreferent: Professor Dr. Herbert Meyer.

Meinem Vater.

# Inhalts-Verzeichnis.


Seite

**Das Inventar, seine Begriffsbestimmung und sein Verhältnis zum Zubehörbegriff** . . . . . 1

**Die Behandlung des Inventars bei der Pacht eines Grundstücks** . . . . . 4

**I. Die Übernahme des Inventars ohne Schätzung.**

a) zur Pacht . . . . . 5
b) zu Kauf (Wiederkauf) . . . . . 10

**II. Die Übernahme des Inventars nach einer Schätzung.**

a) Die Schätzung und die geschichtliche Entwicklung ihrer Bedeutung (der Eisernviehvertrag) . . . . 13
b) Die Wirkungen der Schätzung im B. G. B.
1. Eigentum und Gefahr hinsichtlich des Inventars 18
2. Das Veräusserungsrecht des Pächters . . . . 20
3. Seine Pflicht zur Erhaltung und Ergänzung . 24
4. Die Einverleibung . . . . . 26
5. Der Übergang des Eigentums an den einverleibten Stücken . . . . . 30

**III. Die Rückgewähr des Inventars.**

a) bei vereinbartem Rückkauf . . . . . 39
b) bei einfacher Mitverpachtung . . . . . 40
c) nach einer neuen Schätzung . . . . . 41

**IV. Das Inventar als Gegenstand des Pfandrechts.**

a) des Verpächters . . . . . 45
b) des Pächters . . . . . 48

**V. Die Behandlung des Inventars in der Zwangsvollstreckung und im Konkurse** . . . . . 51

**VI. Der Einfluss der Hypothek auf das Inventar des Pachtgrundstücks** . . . . . 52

# Literatur-Verzeichnis.


Arndt, Lehrbuch der Pandekten, 9. Aufl. Stuttgart 1889.

Beseler, System des gemeinen deutschen Privatrechts. Berlin 1873.

Biermann, Das Sachenrecht, Kommentar zum B. G. B. Berlin 1903.

Block, Über die Rechtsstellung des Pächters und Verpächters in Beziehung auf Inventar eines gepachteten Grundstücks. Erlanger Inaugural-Diss. 1905.

Blomeyer, Pachtrecht und Pachtverträge. Berlin 1873.

Bluntschli-Dahn, Deutsches Privatrecht. München 1866.

Boley, Betrachtungen über verschiedene Rechtsmaterien. Stuttgart 1800.

Brünneck, in Gruchots Beiträgen Bd. 44. Die Pfandhaftung des dem Pächter eines Landguts verkauften Inventars. Berlin 1900.

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts. Jena 1909/1910.

Crome, System des bürgerl. Rechts, Tübingen-Leipzig 1902.

Cuno, der Übergang der Gefahr bei Gattungsschulden nach dem B. G. B. Breslauer Dissertation 1901.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preussens. Halle 1906, 1908, 1912.

Dernburg, Pandekten. Berlin 1902.

Dernburg-Sokolowski, System des römischen Rechts — der Pandekten, 8. umg. Aufl. Berlin 1911/1912.

Dernburg, Pfandrecht. Leipzig 1860.

Dittmar u. Fuld, Der landwirtschaftliche Pachtvertrag. Neudamm 1900.

Drechsler, Der landwirtschaftliche Pachtvertrag. Halle 1871.

Endemann, Einführung in das Studium des B. G. B. (Lehrbuch d. bürgerl. Rechts). Berlin 1899—1900,

Eneccerus-Kipp-Wolff, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Marburg 1909—1911.

Engelmann, Das bürgerl. Recht Deutschlands. Berlin 1906.

Eck, Vorträge über das B. G. B. Berlin 1903.

Fischer-Henle, B. G. B., Kommentar. München 1912.

Fischer-Krech (Schäfer), die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen. Berlin 1902.

Fränkel, Das Miet- und Pachtrecht nach dem B. G. B. für das Deutsche Reich. Berlin 1897.

Gerber-Cosack, System des deutschen Privatrechts, 1895.

Gierke, Deutsches Privatrecht Bd. II in Bindings system. Handbuch. Leipzig 1905.

Glück, Ausführliche Erläuterungen der Pandekten Bd. 17 u. 19.

Goldmann-Lilienthal, Das Bürgerliche Gesetzbuch. Berlin 1903.

Huck, Die Viehverstellung: in der Zeitschrift für deutsches Recht und deutsche Rechtswissenschaft, herausgegeben von Reyscher und Wilda, Bd. 5, Leipzig 1841.

Holzschuher-Kuntze, Theorie und Kasuistik des gemeinen Zivilrechts, Bd. 3. Leipzig 1863.

Kohler, Der Dispositionsniessbrauch. In Jherings Jahrb. Bd. 24. Jena 1886.

Kohler, Zur Lehre von den Pertinenzen. In Jherings Jahrb. Bd. 26. Jena 1888.

Kommentar von Reichsgerichtsräten (von Georg Hoffmann, Brückner, Erler, Burlage, Busch, Dr. Ebbecke, Riehl, Schaffeld und Schmitt). Leipzig 1910.

Landsberg, Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches. Berlin 1904.

Motive zum Entwurf eines B. G. B. Amtliche Ausgabe. Berlin 1888.

Müller-Meikel, Das bürgerl. Recht des Deutschen Reichs. München 1904.

Neumann, Jahrbücher des deutschen Rechts.

„ Handausgabe des B. G. B. Berlin 1909.

Niendorf, Mietrecht nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1912.

Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse. Berlin 1.—3. Aufl. 1899, 1906, 1910.

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch. Berlin I 1903, II 1907 und III 1906.

Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des B. G. B. Im Auftrage des Reichs-Justizamts bearbeitet von Achilles, Gebhard, Spahn. Berlin 1897.

Rintelen, Das Inventar des Pachtgutes. Heidelberger Inaugural-Dissertation. Borna-Leipzig 1909.

Scholz, Rechte des Pächters an den geschätzten Inventarien. In der Zeitschrift für deutsches Recht und deutsche Rechtswissenschaft, Bd. III. Leipzig 1840.

Schuhmacher, Landwirtschaftliches Pachtrecht Bd. XIX. Berlin 1901.
Schuhmacher, Landwirtschaftsrecht. Berlin 1901.
Sell, Beiträge zur Lehre vom Miet- und Pachtvertrag. Im Archiv für civil. Praxis, Bd. XIX. Heidelberg 1836.
Sieber, Das Pfandrecht des Vermieters und Verpächters.... in Fischers Abhandlung. Leipzig 1904.
Sintenis, Das praktische Zivilrecht. Leipzig 1868.
Sprenger, Der Eigentumserwerb durch Einverleibung in ein Inventar, in den Rostocker wissenschaftl. Studien. Leipzig 1904.
Staudinger, Kommentar zum B.G.B. Bd. I—III. München 1912.
Stern, Siegfried, Die Gefahrtragung. Marburg 1910.
Stobbe-Lehmann, Handbuch des deutschen Privatrechts. Berlin 1896/98.
Sydow-Busch, Zivilprozessordnung. Berlin 1910.
Thaer, Albrecht, Grundsätze der rationellen Landwirtschaft, herausgegeben von Krafft, Thaer, Lehmann, Thiel. Berlin 1880.
Weiske, Handbuch des deutschen Landwirtschaftsrechts. Leipzig 1838.
Wilmowski-Levy, Konkursordnung. Berlin 1906.
Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts. Frankfurt a. M. 1906.
Waechter, Pandekten. Leipzig 1880/1881.

# Einleitung.

## Das Inventar, seine Begriffsbestimmung und sein Verhältnis zum Zubehörbegriff.

Bei gewerblichen und landwirtschaftlichen Unternehmungen unterscheidet die Volkswirtschaft das Grund- und das Betriebskapital. Das Grundkapital bildet die Basis, auf der das Gewerbe betrieben wird; es besteht bei Fabriken vornehmlich in den Gebäuden und Lagerplätzen, bei Landwirtschaft in dem Landgut. Für sich allein ist das Grundkapital nicht geeignet, den ökonomischen Ertrag zu gewähren, es müssen zu diesem Erfolge noch eine Menge anderer Sachen hinzutreten, die auf das Grundkapital verwendet werden. Man nennt diese in ihrer Gesamtheit das Betriebskapital. Ihr wesentlichster Bestandteil ist neben dem Gelde das Inventar.[1])

Was als Inventar anzusehen ist, darüber erhalten wir weder im alten noch im neuen Recht genügende Auskunft. Das B. G. B. gibt keine Begriffsbestimmung. Der Gesetzgeber hat nach den Motiven[2]) eine Verdeutlichung des Ausdrucks für überflüssig gehalten, weil das Inventar ein im Sprachgebrauch feststehender Begriff sei und deshalb keiner Verdeutlichung bedürfe, und weil eine solche eine mit grossen Schwierigkeiten verbundene Definition nötig machen würde. Es ist

---

[1]) Besler II § 187, Schuhmacher Landwirtschaftsrecht. S. 380.
[2]) Motive II S. 426.

also der Rechtssprechung überlassen, im Einzelfalle zu prüfen, ob ein Gegenstand nach dem Sprachgebrauch oder richtiger gesagt nach der Verkehrsauffassung zum Inventar zu zählen ist oder nicht. Immerhin wird bei dieser Prüfung die Hilfe einer Definition nicht zu unterschätzen sein. Die Digesten bringen uns einer solchen näher. In fr. 8 pr. de instructo legato 33,7 wird das Inventar als: „omnia, quae fructus quaerendi cogendi conservandi gratia parata sunt", erklärt. Es ist hierbei jedoch nur an landwirtschaftliches Inventar gedacht, und in entsprechender verallgemeinernder Ausdehnung wird man das Inventar als den Inbegriff der auf einem Grundstücke zum Betriebe eines bestimmten Gewerbes bereitgehaltenen beweglichen Sachen bezeichnen können. Sie dienen also demselben wirtschaftlichen Zweck, dem die Hauptsache gewidmet ist oder wie man auch ungenau[1]) sagen darf, sie dienen dem Zwecke der Hauptsache, und diese Eigenschaft haben sie mit dem Zubehörbegriff gemein.[2]) Da sich weiter aus der Zweckbestimmung als natürliche Folge ergibt, dass sich die Gegenstände regelmässig auf dem Grundstücke, mithin in einer gewissen räumlichen Verbindung mit der Hauptsache befinden, und da sie nur selten als Bestandteile angesehen werden, so wird regelmässig eine gewisse aber nicht notwendige Übereinstimmung zwischen dem Inventar- und Zubehörbegriff bestehen. Das römische Recht lehnte zwar die Auffassung des landwirtschaftlichen Inventars als Zubehör ab. Es sah darin Dinge, die

[1]) Vergl. Gierke S. 72 A. 7, Windscheid II S. 711.

[2]) Vergl. § 98 B. G. B. und Staudinger und Planck zu § 586.

nicht der Hauptsache, sondern deren Besitzer zu dienen bestimmt waren.[1]) Ihm entsprach auch das gemeine Recht, trotz des Einflusses deutschrechtlicher Anschauung,[2]) die der wirtschaftlichen Einheit von Inventar und Grundstück, Rechnung trug und die Pertinenzqualität des Inventars ganz besonders stark betonte. Das B. G. B. schliesst sich dagegen wie schon vor ihm die Partikularrechte[3]) dem deutschen Rechte an, jedoch nicht durch eine ausdrückliche Bestimmung, sondern durch die Formulierung des Zubehörbegriffs, die sich im Wesentlichen mit der Defination des Inventars deckt (siehe oben). Es ist jedoch hervorzuheben, dass hier die Identität von Zubehör und Inventar nicht stets vorliegt,[4]) sei es, dass die erwähnten Voraussetzungen des ersteren fehlen, besonders die betreffenden Inventarstücke im Verkehr nicht als Zubehör angesehen werden (§ 97 Abs. 1 S. 2 B. G. B.), oder dass sie nicht für den Wirtschaftsbetrieb bestimmt sind. So gehört wohl das Mastvieh oder eine Schafherde unstreitig zum Inventar, Zubehör des Grundstücks ist es gleichwohl nicht[5]). Dasselbe gilt vom Jungvieh, soweit es zum

[1]) Vergl. Kohler in Jher. Jahrb. Bd. 26 S. 20, 23, Waechter I S. 301 Nr. 3, l 2 § 1 D 33,7; l 14 D 33,10, Mot. III S. 66/67.

[2]) Beseler II S. 841, Stobbe I S. 620 § 65 V.

[3]) Vergl. A. L. R. I tit. 2 §§ 48 ff., Oesterreichisches Gesetzbuch § 296, Sächs. B. G. B. §§ 69—70, Code civile Art. 524 s. a. Stobbe I S. 620 A 17.

[4]) Staudinger Bd. II S. 1005/1006 zu § 586.

[5]) Mangler, Sächs. Arch. XIII, S. 15 f., Cosack 1900 Bd. 1 S. 131, vergl. auch A. L. R. I Titel 2 § 54. Von vielen wird allerdings das Mastvieh dann als Zubehör angesehen, wenn es zur Gewinnung von Dünger oder zur Verwertung der Erzeugnisse gehalten wird (Oertmann I S. 281, Neumann S. 93 zu § 98).

Verkauf nicht zum Ersatz des Abgangs auf dem Grundstück behalten wird[1]). In beiden Fällen handelt es sich um Produkte nicht um Produktionsmittel. Liegt die Identität jedoch vor, so ist das, wie zu zeigen sein wird, für die rechtliche Behandlung des Inventars von grosser Bedeutung.

Zu erwähnen ist noch, dass der Sprachgebrauch, auf den sich die Motive berufen, auch ein sogenanntes immobiles Inventar[2]), ein inventarium solo junctum kennt, das sogenannte Feld- und Bauminventar (im Gegensatz zum Vieh- und Wirtschaftsinventar), wie z. B. die auf den Grundstücken befindlichen Bäume, die Aussaat, Düngung, Pflugart usw. Diese finden jedoch im Gesetz keine besondere Berücksichtigung, da sie als wesentliche Bestandteile des Grundstücks mit diesem derselben rechtlichen Behandlung unterliegen (§ 93, 94 B. G. B.).

## Die Behandlung des Inventars bei der Pacht eines Grundstücks.

### Die Übernahme des Inventars.

Bei der Pacht von gewerblichen Grundstücken oder Landgütern ist die Übernahme des Inventars durch den neuaufziehenden Pächter wohl von jeher die Regel. Man wird bei gewerblichen Grundstücken sogar in den weitaus meisten Fällen erst aufgrund

---

[1]) Prot. 3 S. 18 f. Oertmann a. a. O., Staudinger I S. 314.

[2]) Blomeyer S. 86, Schols S. 152, Dittmar-Fuld S. 51/53 ff., Beseler II S. 841.

der Inventarsübernahme von Pacht statt von Miete sprechen. Sie bietet Vorteile mannigfacher Art. Auf der einen Seite gestattet sie die Fortsetzung der Wirtschaft durch den Pächter ohne Unterbrechung des Betriebs und gewährt dem Pächter meistens die Gewissheit, dass er ein Inventar erhält, das gerade für seinen Betrieb geeignet und erforderlich ist, andererseits verschafft sie dem Pächter sofort einen guten Abnehmer für das Inventar, wenn die Pachtzeit zu Ende ist.

Die Übernahme des Inventars ist in der verschiedensten Weise denkbar und üblich. Das Inventar kann einfach ohne weitere Beredung mitverpachtet werden, oder es wird nach einer Schätzung übernommen. Mit dieser kann nach dem Willen der Parteien Kauf oder Pacht bezweckt sein.

### Die Übernahme ohne Schätzung.

Erfolgt die Übernahme des Inventars auf Grund einfacher Mitverpachtung, so ergeben sich für seine Behandlung keine Schwierigkeiten. Die Gefahr für das Inventar verbleibt entsprechend dem Wesen der Pacht nach gemeinem Recht beim Verpächter. Er hat das Inventar dem Pächter zum Gebrauch und zur Fruchtziehung in gutem d. h. kontraktsmässigem Zustand zu überlassen und diesen Zustand aufrechtzuerhalten[1]). Er trägt also die Ausbesserungs- und Wiederherstellungskosten und haftet im Falle der

1) Windscheid Bd. II S. 725—727, Sintenis II S. 665 A 65, Windscheid S. 727 A 8, Glück S. 357, l 15 § 1 D 19,2. § 25 § 2 B 19,2, l 13 § 6 D 39,2.

Entwehrung. Jedoch trifft ihn nicht die Pflicht, das Inventar zu ergänzen, wenn etwa ein Stück untergegangen ist, insbesondere braucht er also nicht einen Abgang des lebenden Inventars mit entsprechenden Stücken zu ersetzen, es sei denn, dass er den Untergang selbst verschuldet hat. Der Pächter hatte nur ein Recht auf Minderung des Zinses[2]), und m. E. wegen der Einheitlichkeit des Rechtsverhältnisses auch ein Recht zum Rücktritt vom Vertrage, wenn der Verlust des Inventars bedeutend und so schwer zu ersetzen war, dass die Erreichung des Vertragszwecks ausgeschlossen war. Denn in diesem Falle ist auch das verpachtete Grundstück durch den Mangel des Inventars unbrauchbar geworden[3]). Der Mangel hindert den kontraktsmässigen Gebrauch.

Den Pächter treffen keine besonderen Pflichten bezüglich des Inventars. Er hat es nur gut und wirtschaftlich zu behandeln.

In Anlehnung an das A. L. R. und richtiger Weiterentwicklung hat das B. G. B. diese Behandlung ganz erheblich modifiziert. Der einfache Fall der Pachtübernahme des Inventars ohne Schätzung findet im § 586 seine Regelung. Entsprechend den tatsächlichen Verhältnissen, die dem Pächter eine grössere Selbständigkeit gewähren als dem Mieter, ist ersterem, im Gegensatz zum gemeinen Recht und den Vorschriften des B. G. B. über die Miete, die Pflicht auferlegt, die einzelnen Inventarstücke zu erhalten, d. h.

---

[1]) Mot. II S. 425.

[2]) Pfizer, Arch. f. ziv. Prax. Bd. 71 S. 462. Arndts, S. 531. Dernburg-Sokolowski S. 783, Sintenis S. 664/665 l. 24 § 4 D 19,2.

er soll wie ein ordentlicher Wirt stets für ihren guten und gebrauchsfähigen Zustand sorgen. Diese Verpflichtung des Pächters bedurfte besonderer Normierung[1]), da man aus der Pflicht des Verpächters zur Gewährung des Gebrauchs- und des Fruchtgenusses unter entsprechender Anwendung der für die Miete gegebenen Bestimmungen aus §§ 581 Abs. 2, 536, 548 B. G. B. auch eine Pflicht zur Erhaltung des Pachtgegenstandes folgern könnte. Der Pächter hat also die laufenden Ausgaben für das Inventar zu tragen, die ohne Verschulden des Verpächters erforderlich geworden sind, wie etwa Reparaturkosten für Maschinen oder Kurkosten für erkranktes Vieh[2]). Auch die Fütterungskosten fielen dem Pächter hiernach zur Last, wenn ihm diese nicht schon § 547 Satz 2 (§ 581 B. G. B.) auferlegte. Natürlich bezieht sich diese Ausbesserungspflicht nur auf Schäden, deren Ursache in die Zeit nach der Übernahme des Inventars fällt. Ältere Mängel hat stets der Verpächter zu vertreten (§ 537 ff.), es sei denn, dass sie der Pächter bei Abschluss des Pachtvertrages kennt und das Inventar trotz Kenntnis der Mängel vorbehaltslos angenommen hat (§§ 539, 460, 464, 581 B. G. B.). Indessen hat die Verpflichtung des Pächters zur Erhaltung eine Grenze, wenn nicht das einzelne Stück, sondern die Erhaltung der Substanz, des Inventarganzen in Frage steht. Diese ist Gegenstand der Gebrauchsüberlassung und Fruchtziehung, und auf ihre Überlassung im vollen Umfang hat der Pächter einen Anspruch. Kommen

[1]) Motive Bd. II S. 425.

[2]) Fränkel S. 96, Schuhmacher S. 50.

Inventarstücke infolge eines vom Pächter nicht zu vertretenden Umstands in Abgang, so würde der Pächter nach allgemeinen Grundsätzen nur die Rechte geltend machen können, die ihm wegen der Nichtgewährung des vertragsmässigen Gebrauchs zustehen (§§ 536, 537 B. G. B.)[1]). Der § 586 gibt ihm aber daneben den Anspruch gegen den Verpächter auf Ergänzung der in Abgang gekommenen Stücke und stellt damit insbesondere klar, dass der Pächter wegen einer Verringerung des Inventars sich nicht mit einer Minderung des Pachtzinses zufrieden geben braucht wie im gemeinen Recht, sondern auch auf Leistung von Ersatzstücken klagen kann. Kommt der Verpächter seiner Pflicht, das Inventar zu ergänzen, nach, so treten die Ersatzstücke ganz an die Stelle der weggefallenen und werden behandelt, als wären sie von vornherein mitverpachtet. Die Rechte und Pflichten der Pachtparteien erstrecken sich auf sie in gleicher Weise, wie auf die Gegenstände, die bei Beginn der Pachtzeit mit dem Grundstück übergeben wurden. Trifft den Pächter oder seine Angestellten am Abgange von Inventar ein Verschulden, so trifft die Pflicht zur Ergänzung natürlich ihn selbst. Sie folgt aus dem allgemeinen Gesichtspunkt des Schadensersatzes (§§ 548, 556, 280, 278 B. G. B.)[2]). Die Gefahr des zufälligen Unterganges von Inventarstücken bleibt also dem Prinzipe der Pacht entsprechend bei dem Eigentümer und Verpächter. Jedoch erfährt die Gefahrtragung bezüglich der zum Inventar gehörenden

---

[1]) Motive Bd. II S. 425, Planck zu 586 S. 526 A. 3.

[2]) Staudinger zu § 586 S. 1006 II 2.

Tiere zugunsten des Verpächters eine Milderung. Der Pächter, der kraft seines Rechts aus dem Pachtverhältnis auch Eigentümer der Früchte des Inventars, d. h. der Tierjungen, wird (§ 956 B.G.B.), ist nach § 586 Abs. 2 gehalten, diese zur Ergänzung des gewöhnlichen Abgangs, der z. B. durch Alter und Gebrauch einzelner Viehstücke eintritt, zu verwenden. Indessen besteht diese Verpflichtung nur im Rahmen einer ordentlichen Wirtschaft (§ 586 a. E.). Diese Ergänzungspflicht ist zweifellos gerecht, denn sie wird regelmässig in der Absicht der Parteien liegen und entspricht der Gewohnheit eines guten Wirtes, die Produktion zunächst zum Ersatz für den Abgang zu verwenden. Zudem ist wirtschaftlich aufgefasst, eine wirkliche Frucht nur unter Erhaltung des ganzen denkbar, wenn es juristisch auch keine Früchte eines Inbegriffs, sondern nur von Einzelsachen gibt[1]). Sobald der Pächter seiner Ersatzpflicht genügt, was er durch Einstellung der Jungen in das Inventar tut, überträgt er auch das Eigentum an den Ersatzstücken auf den Verpächter[2]) und besitzt diese nur mit den Rechten und Pflichten des Pächters.

Hervorzuheben ist, dass die Ergänzungspflicht den Pächter jedoch nur dann trifft, wenn er das auf dem Grundstück befindliche Tierinventar als Einheit übernommen hat[3]). „Eine solche ist vorhanden, wenn der Viehbestand nach Art und Umfang der Wirt-

[1]) Motive III, S. 23.

[2]) Über die Erklärung dieses Eigentumsübergangs siehe die Ausführungen unten S. 30 ff.

[3]) Oertmann S. 305, Schuhmacher S. 50, Protokolle II S. 244, Fischer-Heule S. 381.

schaft notwendig ist[1])". Sind die Tiere für die Wirtschaft nicht notwendig, oder nicht ausreichend, z. B. nur einzelne Stücke übernommen, so finden die einfachen Pacht- bezw. Mietsvorschriften Anwendung, und es trägt alsdann der Verpächter auch den gewöhnlichen Abgang an den Tieren. Die Jungen verbleiben in voller Zahl dem Pächter[2]), er kann sie nach Belieben veräussern und braucht nicht auf den Umstand Rücksicht zu nehmen, dass eins der verpachteten Tiere möglicherweise während der Dauer der Pacht verende.

Die pachtweise Übernahme des Inventars wird die Kontrahenten nicht immer befriedigen. Dem Pächter fehlt vor allem die Möglichkeit über Wirtschaftsstücke zu verfügen. Er kann ganz rationelle im Interesse des Betriebes liegende Änderungen des Inventarbestandes nicht vornehmen, ohne die Rechte des Verpächters zu verletzen. Eine gewisse Dispositionsbefugnis ist aber für den Pächter unerlässlich, wenn er vernünftig und erfolgreich wirtschaften soll.

Eine vielfach bevorzugte Art der Inventarsübernahme ist deshalb der Kauf. Er verschafft dem Pächter die erforderliche Bewegungsfreiheit, er hat aber weiter noch den Vorzug, dass er einfache Rechtsverhältnisse schafft und einer Menge von Streitigkeiten bei der Rücknahme vorbeugt[3]).

Findet die käufliche Übernahme statt, so liegt ein sogenanntes gemischtes Vertragsverhältnis vor.

---

[1]) Schuhmacher a. a. O.

[2]) Staudinger zu § 586 S. 1006.

[3]) Vergl. Thaer S. 67, Staudinger II, 2 Bem. 2a S. 1005.

Neben dem Hauptvertrag über die Pacht des Grundstücks steht als Nebenvertrag der Kauf des Inventars[1]). Eine solche Verbindung zweier Verträge war schon dem römischen Recht bekannt[2]). Wie weit der Bestand des einen Vertrages von dem anderen berührt wird, ist Tatfrage. Zu beachten wird hierbei sein, dass es sich wirtschaftlich um ein einheitliches Geschäft handelt. Juristisch bestehen zwei Rechtsverhältnisse nebeneinander; die Pacht bezüglich des Grundstücks und der Kauf bezüglich des Inventars, sodass letzteres lediglich den Regeln vom Kauf unterliegt. Es geht also das Eigentum und die Gefahr am Inventar auf den Pächter über, und der Verpächter hat keinerlei Ansprüche oder Verpflichtungen, er kann bei Beendigung der Pacht weder die Übergabe des Inventars verlangen, noch gezwungen werden, es zurückzunehmen. Das hat andererseits den Nachteil, dass er, wenn er die Wirtschaft selbst fortführen will, bei Beendigung der Pacht ohne das erforderliche Inventar dasteht. Diesem Mangel kann jedoch durch Parteivereinbarung einfach abgeholfen werden, nämlich durch den Abschluss eines pactum de retroemendo (§ 498 B. G. B.). Soll zugleich dem Interesse des Pächters gedient werden, der das Inventar bei Schluss der Pachtzeit gut und schnell loswerden will, und der Verpächter deshalb gehalten sein, ihm das Inventar abzunehmen, so kann damit ein pactum de retrovendendo verbunden

1) Waechter II S. 477, Arndts S. 611, Sintenis S. 656 Nr. 2, Sell S. 305/306.

2) Sell S. 317 § 4.

werden[1]). Nur in diesem Falle haben beide Parteien einen Anspruch auf Vollziehung des Rückkaufs d. h. auf Abnahme bezw. auf Überlassung des Wirtschaftsinventars. Natürlich ist das auch nach dem bürgerlichen Gesetzbuch zulässig, obwohl dieses nur den Wiederkauf, nicht den Wiederverkauf regelt (§ 497 B. G. B., Mot. II S. 342).

Nach den Bestimmungen des B. G. B. könnte zwar das Vorliegen eines echten Wiederkaufs angezweifelt werden, denn die Voraussetzung des Wiederkaufs, die Identität des Kaufs- und Wiederkaufsgegenstandes wird wegen der im Laufe der Bewirtschaftung erfolgten Verfügung des Pächters über das Inventar in Frage gezogen. Das B. G. B. kennt keine Gesamtsachen als technischen Begriff, sodass ihre Existenz, wie nach Ansicht vieler im deutschen gemeinen Recht[2]) unabhängig von dem Ausscheiden oder Eintritt der Einzelsachen wäre. Da sie jedoch als Gegenstand von Rechtsgeschäften zulässig und im Verkehr gang und gäbe sind, wird man sie auch als Objekt eines Wiederkaufs anerkennen müssen[3]). Ausserdem könnte man sich diesen Schwierigkeiten in der Weise entschlagen, dass man in den Vereinbarungen der Kontrahenten nicht einen Wiederkauf sieht, sondern den Abschluss eines besonderen Vertrages, eines pactum de

[1]) Windscheid II S. 642, Sintenis II S. 647 Anm. 226, Glück Bd. XVI S. 201.

[2]) Beseler S. 302, Gierke Bd. II S. 50.

[3]) Dernburg III S. 7, Mot. III S. 23, Till in Grünhuts Zeitschrift Bd. XII S. 758.

contrahendo, das auf den Verkauf des bei Beendigung der Pacht dem Pächter gehörigen Inventars gerichtet ist[1]).

### Die Übernahme nach einer Schätzung.

Bei dem Verkauf auf Wiederkauf wird gewöhnlich eine Schätzung vorgenommen, die den Preis, bezw. den Umfang des zurückzuverkaufenden Inventars bestimmen soll. Eine Schätzung kann jedoch auch bei einfacher Übernahme zur Pacht stattfinden, sie wird dann aber andere Zwecke verfolgen, z. B. einen Masstab zu gewähren, für die Feststellung der Wertsminderung des Inventars oder für die Rückgewährung eines nur gleichen Inventars am Ende der Pachtzeit (aestimatio taxationis causa). Zu letzterem Zwecke war die Schätzung unter der Herrschaft des gemeinen Rechts sehr in Brauch. Sie hatte dann gegenüber den bisher behandelten Übernahmearten, der gewöhnlichen Mitverpachtung und dem Kaufe den Vorteil, dass sie deren Vorzüge, nämlich die Verfügungsbefugnis des Pächters über das Inventar und den Verbleib des letzteren im Eigentum des Verpächters in sich vereinigte. Aber nicht immer bestand bei dem Vorliegen einer Schätzung eine gesetzliche Vermutung für diese Wirkung. Im Gegenteil sollte wie im römischen Recht die Übernahme des Inventars nach einer Schätzung als Kauf behandelt werden, die Schätzung im Zweifel „venditionis causa“ erfolgt sein. Das schloss die gemeine

[1]) Sintenis Bd. II S. 658 Anm. 15 Nr. 4.

Meinung gegen Arndt[1]) aus fr. 3. pr. D. 19,2: „cum fundus locetur, et aestimatum instrumentum colonus accipiat, proculus ait id agi, ut instrumentum emptum habeat“ und aus der dort gezogenen Paralelle mit den res dotales aestimatae, die nach den Quellen[2]) auf Grund der aestimatio als venditae, als verkauft zu gelten haben. Es besteht also hinsichtlich des Inventars ein gewöhnlicher Kaufvertrag, neben dem Pachtvertrage, (s. o. Fall 2), und auf Grund dieses Kaufvertrages geht das Eigentum und die Gefahr über, was hinsichtlich des ersteren allerdings von Holzschuher[3]) und in Seufferts Entscheidungen Bd. 37 S. 158/159 — jedenfalls wegen der nicht sofort erfolgenden Entrichtung der aestimatio[4]) — bestritten wird. Der Pächter ist zunächst nur zur Zahlung des Kaufpreises der aestimatio verpflichtet. Ein Recht auf Rückübertragung wurde weder dem Pächter, noch dem Verpächter zugestanden, es musste ausdrücklich durch Parteiabreden bedungen sein. Eine

---

[1]) Sell Arch. f. ziv. Prax, XIX S. 104 ff, Glück S. 487 Nr. 3 Sintenis S. 656 Anm. 15. Holzschuher S. 866. Vgl. auch Sprenger S. 9 ff. und andererseits Arndt S. 617 Nr. 2. Arndt fasst den Satz „ut emptum habeat“ dahin auf, dass der Pächter das Inventar besitzen solle, „gleich, als ob er es gekauft habe.“

[2]) Vergl. fr. 10 §§ 4, 5 D 23, 3 („quia aestimatio vera venditio“) fr. 69 § 7 D 23, 3, const. 5 u. 10 C. de jure dot (5, 12).

[3]) Holzschuher Bd. III, cap. XII Nr. 6 S. 866 vergl. Sprenger S. 5 Anm. 3.

[4]) Wann die aestimatio zu erlegen war, war bestritten. Die Analogie mit den res dotales, für die die aestimatio erst bei Beendigung der Ehe zu entrichten war, versagt, weil es widersinnig wäre, wenn der Ehemann sofort ein Entgelt für die dos geben würde, die ein Beitrag zu den Lasten der Ehe sein soll. Der Pächter aber darf als Käufer des Inventars rem und pretium nicht zugleich nutzen. Vergl. Sintenis S. 656/657.

solche Verabredung war nach dem Grundsatz der Vertragsfreiheit durchaus zulässig und vielfach in der Form üblich, dass entweder das Inventar mit Ersatz und Ergänzungen oder sein Wert zurückzustellen war. In solchem Falle sollte im Zweifel der Pächter als Schuldner der alternativen Verbindlichkeit das Wahlrecht haben, ob er das Inventar restituiren oder die aestimatio erlegen wolle[1]). Die römisch-rechtliche Schätzung hatte also im gemeinen Recht noch nicht die Wirkung, die den Interessen der Parteien in obenbezeichneter Weise dienen konnte. Die Rechtsverhältnisse blieben unbefriedigende. Denn es bestand weiterhin die Alternative, entweder Beschränkung des Pächters in der Veräusserung, oder Übergang des Eigentums. Die natürliche Folge davon war, dass die Kontrahenten von der Vertragsfreiheit grösseren Gebrauch machten, und so die Wiedergeburt des Eisernviehvertrages ermöglichten. Dies war ein Vertrag alten deutschen Gewohnheitsrechts[2]), eine Abart des Viehverstellungsvertrages, die sich meistens in Verbindung mit der Landgüterpacht findet, also dieselbe tatsächliche Grundlage hat, wie die hier zu behandelnde Übernahme des Inventars. Die Parteiverabredungen hinsichtlich des Inventars bei der Pacht eines Grundstücks, entsprachen deshalb ganz dem Inhalte des Eisernviehvertrages. Der Pächter übernimmt nach einer Taxe einen Viehbestand mit der Verpflichtung, bei Beendigung der Pacht dem Verpächter ein nach Zahl, Art und Wert gleiches Inventar zu erstatten. Er

[1]) Sintenis S. 656 Note 15, Sell S. 313/316, Glück XVII S. 488.
[2]) Huck in der Zeitsch. f. d. Recht Bd. V S. 309.

hat also die Gefahr für die einzelnen Inventarstücke zu tragen. Dafür ist er aber Wirtschafter an der Stelle des Verpächters, d. h. er kann in den Grenzen ordnungsmässiger Wirtschaft veräussern, hat aber auch entsprechend Ergänzungen vorzunehmen[1]).

Über die Eigentumsverhältnisse während der Pacht herrschte jedoch zunächst Streit. In Verkennung der deutsch-rechtlichen Eigenart dieses Vertrages suchte man das römische Recht auf ihn anzuwenden, und schloss vor allem aus der Schätzung auf Kauf und Eigentum des Pächters am Inventar. Man glaubte es hier eben nur mit einem Unterfall des Kaufs nach der Taxe (aestimatio) zu tun zu haben[2]). Ohne den Eigentumsübergang konnte man sich ja auch nicht die Verfügungsbefugnis des Pächters und die dem Satze „casum sentit dominus" widersprechende Gefahrregelung erklären[3]). Die Verpflichtung des Pächters, ein gleich grosses und gleichwertiges Inventar dem Verpächter zurückzustellen, hinderte diese Auffassung nicht. Sie brauchte den rechtlichen Charakter des Geschäfts als Kauf nicht zu beeinträchtigen. Nach Sell[4]) lag in dieser Verpflichtung nur eine vorher bei Abschluss des Kaufs vereinbarte Erfüllung an Zahlungsstatt, nach Sintenis[5]) die Erfüllung einer neben dem Kauf abgeschlossenen dritten Obligation. Andere[6]) sahen hier wiederum eine locatio conductio irregularis als vorliegend

[1]) Bluntschli S. 343, Huck S. 316, Scholz S. 154.
[2]) Vergl. Glück a. a. O. S. 491. Sintenis S. 657.
[3]) Boley S. 210.
[4]) a. a. O. S. 314.
[5]) Bd. II S. 658/659 Anm. 15.
[6]) Windscheid Bd. II S. 739 Anm. 22. Arndt S. 617, Sell S. 12.

an, deren Eigentümlichkeit ja der Eigentums- und Gefahrübergang war.

Indessen dringt durch die Erkenntnis des wirtschaftlichen Zwecks solcher Vereinbarungen und besonders durch die Praxis der obersten Gerichte (Vgl. Seufferts Archiv VII S. 283, XXXVI S. 116, XXXVII S. 108) die zweckentsprechende entgegengesetzte Vermutung für eine aestimatio taxationis causa durch. Das vollzog sich umso eher, als sich die Vermutung gegen den Eigentumsübergang als das „benignius in dubio“ [1]) begründen liess, und die sonderbare Gefahrregelung auch im römischen Recht durchaus möglich war[2]). Man wollte nicht von der Regel des Verpachtungsgeschäfts, das kein Eigentum überträgt, da abweichen, wo dazu keine Notwendigkeit vorhanden war und nicht einer Vermutung Raum geben, dass der Eigentümer von seinem Rechte mehr als nötig habe aufgeben wollen. Es ist deshalb Huck[3]) beizupflichten, der behauptet, dass die Vermutung für die aestimatio venditionis causa durch consuetudo derogatoria aufgehoben sei. Für diesen Umschwung sprechen auch die Bestimmungen der Partikulargesetze.

Im A. L. R.[4]) war die Schätzung des Inventars eine aestimatio taxationis causa und hatte die vollen gemeinrechtlichen Wirkungen. Auf gleichem Standpunkt stehen das Österreichische Gesetzbuch (§§ 1109, 1110) und der Code civil (Art. 1805, 1810, 1811, 1820, 1822) sowie das sächsische B. G. B. (§ 1210). Die

[1]) cf. fr. 9 et 56 de reg. jur. 50, 17.
[2]) l. 9 § 2, l. 30, § 4 D. 19, 2.
[3]) a. a. O. S. 310.
[4]) A. L. R. I Titel 21 §§ 474, 496.

Gefahr für das ganze Inventar ging nach A. L. R. jedoch auf den Pächter nur über, wenn die Übernahme ausdrücklich als eisern erfolgt war.

Das B. G. B. hat die Übernahme des Inventars nicht ganz im Sinne des Eisernviehvertrages behandelt. Es hat wie im weiteren Verlauf zu zeigen ist, den diesem zugrunde liegenden wirtschaftlichen Gedanken weiter entwickelt und zunächst die prinzipiellen Wirkungen dieses Rechtsinstituts nicht von der einfachen Übergabe des Inventars nach einer Schätzung, sondern von der hierbei getroffenen weiteren Vereinbarung abhängig gemacht, dass auch die Rückgewährung nach einer neuen Schätzung erfolgen solle. Ohne diese würde nach B. G. B. eine einfache Mitverpachtung gemäss § 586 B. G. B. vorliegen. Die Schätzung böte nur wie im A. L. R. einen Anhalt für die Ersatzpflicht des Pächters. Das B. G. B. hat ferner gegen den Entwurf I trotz der dagegen geltend gemachten Bedenken die Vorschriften über die Übernahme des Inventars in dieser Art nicht auf die Pacht landwirtschaftlicher Grundstücke beschränkt, so dass sie ebenso gut bei einer Verpachtung eines Theaters, Gasthofs, einer Mühle oder Fabrik oder anderer gewerblicher Grundstücke Anwendung finden können[1]).

Dass die Taxen, wie Eck hervorhebt[2]), nicht wie im römischen Recht als Kauf und Rückkauf des

[1]) Vgl. Motive II. S. 439, Staudinger, Komm. d. Reichsgerichtsräte zu § 586.

[2]) Eck Bd. II S. 503. Vergl. auch Staudinger, Bem. 2., zu § 587. Bd. II, 2 S. 1007.

Inventars zu deuten sind (eine solche Deutung liesse ja der Wortlaut des § 587 zu), bedarf wegen der ganzen Fassung der folgenden Bestimmungen besonders der alsdann überflüssigen Regelung der Eigentums- und Dispositionfrage[1]) keines Beweises. Der Verpächter bleibt also Eigentümer und kann alle Rechte eines solchen in Bezug auf das Inventar selbständig geltend machen. Er hat z. B. das Recht das Inventar von Dritten zu vindiziren und kann gegen Besitzstörungen auf Unterlassung klagen[2]). Trotzdem verpflichtet auch das B. G. B. den Pächter, die Gefahr zufälligen Untergangs und der zufälligen Verschlechterung zu tragen, und zwar unbeschränkt. Über die Dauer dieser Gefahrtragung herrscht in der heutigen Doktrin Streit. Im gemeinen Recht blieb diese Frage unerörtert. Die eine Meinung dehnt die Verpflichtung bis zum Zeitpunkt der Rückgabe des Inventars aus, die andere bezieht sie auf die Zeit des Pachtverhältnisses. Die letztere ist häufiger vertreten, wohl schon deshalb, weil ihre Anhänger scheinbar legale Argumente zur Stütze haben. Denn § 544 Abs. 2 des Entwurfs I enthielt bei der Gefahrregelung den Zusatz „während der Pachtzeit" und mit den Motiven[3]) rechtfertigen sie diese Bestimmung damit, dass der Pächter nur kraft des eigenartigen Vertragsverhältnisses, also nur solange er Pächter ist, die schwere Haftung tragen solle. Erfolge die Rückgewährung später, so bestimme sich seine Verantwortung nach allgemeinen Grund-

1) §§ 587 ff. B. G. B.
2) Fränkel S. 97.
3) Motive II. S. 434.

sätzen, insbesondere über Verzug und Rechtshängigkeit[1]) (z. B. § 276, 287 B. G. B.). Demgegenüber ist darauf hinzuweisen, dass der erwähnte Zusatz im Entwurf II fortgeblieben ist und die Bestimmung in der heutigen Fassung erscheint. Man muss daraus folgern, denn das ist das Nächstliegendste, dass die Beschränkung der strengen Haftung auf die Pachtzeit fallen gelassen werden sollte[2]). Die Anhänger der gegenteiligen Auffassung übersehen ganz, dass die Eigenart des Vertragsverhältnisses, die die Gefahrtragung durch den Pächter rechtfertigen soll, bei seinem Verzuge natürlich fortdauert[3]). Man müsste es in der Tat mit Oertmann[4]) auch sonderbar finden, wenn das Gesetz den Pächter nach Eintritt des Leistungsverzuges, milder haften lassen wollte, nämlich nur für den casus mixtus des § 287 B. G. B., während es doch sonst das Prinzip verfolgt, die Haftung beim Verzuge zu erhöhen. Natürlich bestimmt sich die Haftung des Pächters beim Annahmeverzuge des Verpächters nach den milderen Vorschriften des § 300 B. G. B. Da der Pächter den Gläubiger durch das sofortige Angebot der Rückgabe leicht in Annahmeverzug setzen und sich von der schweren Haftung befreien kann, so kann die hier vertretene Ansicht auch nicht zu Unbilligkeiten führen.

---

[1]) Vgl. Neumann, Planck, Staudinger, Fischer-Henle zu § 588, Schuhmacher S. 51. Goldmann-Lilienthal S. 603.

[2]) Oertmann Erl. Ia zu § 588, ebenso Fränkel S. 97. Enneccerus I S. 364 A. 3. Stern S. 30/31. Cuno S. 62/63.

[3]) Vgl. hierzu den Satz des röm. Rechts: mora perpetuatur obligatio. Sokolowsky-Dernburg S. 631.

[4]) Oertmann zu 588 Bem. Ia S. 631.

Die Eigentümlichkeit des Eisernviehvertrages, dem Pächter eine Verfügungsbefugnis ohne Eigentum zu geben, enthält der Abs. 1 Satz 2 des § 588. Es ist mit ihm nur dem Willen der Parteien Rechnung getragen, der sich in der Verabredung gerade dieser Art der Übernahme äussert, und dessen wirtschaftlicher Grund klar liegt.[1]) Soll der Betrieb sich einträglich gestalten, so muss das Inventar auf der Höhe sein und dem Kultur- oder Wirtschaftszustand des Grundstücks entsprechen. Da dieser veränderlich ist, so muss auch dem Pächter das Recht zu rationellen Veränderungen des Inventars gegeben sein. In einem geregelten Betriebe werden ja stets Veräusserungen notwendig, deren Unterbleiben eine wirtschaftliche Schädigung des Pächters im Gefolge hätte. So muss z. B. ein Gutspächter bei Schwierigkeiten in der Überwinterung des Viehs infolge schlechter Futterernte zur Vermeidung grosser Unkosten Veräusserungen vornehmen dürfen[2]). Eine Beschränkung in dieser Bewegungsfreiheit käme nicht nur einer Beschränkung des Pächters in der Nutzung des Inventars gleich, sondern kann, sogar auch den Verpächter schädigen, indem sie die Jungerhaltung des Inventars verhindert und durch die Minderung des Ertrags eine Entwertung des Grundstücks zur Folge hat. Durch besondere Parteiverabredungen wird daher oft dem Pächter sogar eine Verpflichtung zur Veräusserung auferlegt (Vergl. Seuffert XXVI No. 116). Der Verpächter kann an

[1]) Vergl. Scholz S. 150.
[2]) Motive II S. 434.

einer solchen auch direkt ein Interesse haben, es sei nur daran erinnert, dass er z. B. während der Pachtzeit veraltete und unmodern gewordene Stücke nicht wieder übernehmen möchte. Es ist wiederholt hervorgehoben worden, dass dieses Verfügungsrecht schon im gemeinen Recht nur im notwendigen Umfang dem Pächter eingeräumt ist, und dieser Umfang ist im B.G.B. durch die Grenzen einer ordnungmässigen Wirtschaft bestimmt worden.

An die Tatsache, dass der Pächter über ihm nicht gehörige Stücke wirksam verfügen kann, knüpfte sich schon im gemeinen Recht eine Streitfrage über ihre juristische Erklärung.

Wiederholt vertreten wird eine Konstruktion mittels des Mandats. So sieht Huck[1]) in der Einräumung dieses Rechts ein allgemeines Mandat und gab folgerichtig dem Verpächter ein Anfechtungsrecht[2]) gegen Veräusserungen, die die Grenzen ordnungsmässiger Wirtschaft, also auch das Mandat überschritten. Richtiger ist wohl mit Oertmann[3]) von einer Bevollmächtigung zu sprechen, da ja nicht stets eine Pflicht, sondern ein Recht zur Veräusserung besteht. Dagegen lehnt es Bluntschli[4]) strikt ab, „deutschem Wirtschaftsleben entwachsenen Grundsätzen die römische Mandatsform aufzupfropfen", und sieht in dem Recht des Pächters eine deutschrechtliche Eigenart, die sich aus der Stellung des

[1]) a. a. O. S. 316.

[2]) Gemeint ist wohl die absolute Unverbindlichkeit solcher Veräusserungen für den Verpächter, nicht die Anfechtbarkeit im Sinne des B.G.B. (cf. Waechter I S. 411 A. 14).

[3]) S. 632 Bem. c.

[4]) S. 343.

Pächters als „Wirtschafter" an der Stelle des Verpächters ergibt. Gegen diese Konstruktion ist von vornherein einzuwenden, dass der Pächter im eigenen Namen nicht im Namen des Verpächters veräussert, und es wäre schon richtiger mit anderen[1]) die rechtliche Konstruktion in einer allgemeinen Einwilligung des Verpächters zu derartigen Verfügungen zu suchen. Diese Einwilligung muss man aus der Eigenart des Pachtvertrages herleiten; sie ist wegen des zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses unwiderruflich (§§ 183, 185 B. G. B.). Eine Verfügung, die über die Grenzen der Berechtigung hinausgeht, würde jedoch der Einwilligung entbehren und müsste an sich unwirksam sein[2]). Planck und Dernburg legten jedoch für die Wirksamkeit der Veräusserung auf den guten Glauben des Erwerbers über die Wirtschaftlichkeit der Veräusserung Gewicht[3]). Allein es fehlt hierfür an jedem gesetzlichen Anhalt und die Analogie des Erwerbes vom Nichtberechtigten scheint immerhin gewagt, weil ja gerade diese Bestimmung eine Ausnahmevorschrift ist. Der Ansicht Plancks stehen aber auch erhebliche Bedenken praktischer Natur entgegen. Soll die Veräusserung nur bei der Ordnungsmässigkeit wirksam sein, so verwickelt man, worauf schon Kohler[4]) hingewiesen hat, den Erwerber in die Interna der Verwaltung

[1]) Vergl. Neumann S. 451, Planck S. 527, Staudinger S. 1008 zu § 588.

[2]) So Neumann a. a. O. S. 481.

[3]) Vergl. Planck Erl. zu § 1048 Bem. 2 a und Dernburg III § 188 Nr. 18.

[4]) Kohler Dispositionsniessbrauch in Jher. Jahrb. Bd. 26 S. 304/5.

und macht seinen Erwerb von Umständen abhängig, welche von einem Aussenstehenden schwer zu beurteilen sind. Biermann[1]) spricht sich dementgegen für einen Eigentumsübergang in jedem Falle aus, nur lässt er den Pächter schadensersatzpflichtig sein. Hierfür ist auch Kohler,[2]) der die Veräusserung des Pächters als prokuratorische ablehnt. Sie erfolgt nach seiner Meinung „in eigenem Namen kraft eigenem Recht“[3]) und ist dasselbe wie die Distraktion des Pfandgläubigers. Diese Ansicht ist m. E. auch für das B. G. B. die richtige und enthält nichts aussergewöhnliches. Denn auch das Gesetz kann die Legitimation des Tradenten begründen, und das B. G. B. kennt viele Fälle, in dem das für die Veräusserung erforderliche Eigentum des Veräusserers durch eine gesetzlich besonders normierte Verfügungsbefugnis[4]) ersetzt wird. Es sei hier nur auf die Fälle der §§ 1048, 1242, 1376 B. G. B. verwiesen.[5]) Die Ansicht Blocks[6]), dass der Pächter im Augenblick des Verkaufs Eigentümer wird, ist abzulehnen.

Die eben behandelte Verfügungsbefugnis über einzelne Inventarstücke könnte für den Verpächter eine Gefahr werden, da infolge der fortgesetzten Verfügungen bei langer Pachtdauer sein Eigentum schliesslich ganz zusammenschrumpfen würde.

---

1) Vergl. Erl. zu den analogen Bestimmungen des § 1048.
2) Kohler a. a. O. S. 304/305, S. 311/12.
3) Vergl. Endemann I,2, S. 1075, Anm. 21.
4) cf. Staudinger III S. 585 Bem. 1a zu § 1048.
5) Vergl. Planck zu § 588.
6) S. 32.

Desgleichen würde sie die Hypothekengläubiger gefährden, denen das Inventar, soweit es Zubehör ist, mithaftet (siehe unten S. 52 ff.). Mit dem blossen Ersatz der sich hieraus für ihn ergebenden Wertdifferenz am Ende der Pachtzeit, ist dem Verpächter kein genügendes Äquivalent geboten. Er hat wie oben gezeigt, ein wirtschaftliches Interesse daran, dass dem Grundstücke stets ein vollständiges Inventar erhalten bleibe, das die unmittelbare Fortsetzung der Wirtschaft gestattet, und zugleich ein Vermögensinteresse, da nur dann im Konkurse des Pächters sein Aussonderungsrecht ihm eine volle Befriedigung gewähren kann. Auch nach dem B. G. B. ist der Pächter deshalb verpflichtet, das Inventar wirtschaftsgemäss zu erhalten, und zwar in dem Zustande, in dem es ihm übergeben worden ist (§ 588 Abs. 2). Diese Bestimmung gewährt neben den erwähnten Vorzügen gegenüber der Erstattung der Wertsdifferenz dem Pächter noch den Vorteil, dass sie bei einer Verletzung eine Haftung des Pächters für das volle Interesse, also für mehr als das blosse Manko begründet.[1]) Sie gestattet ihm ferner eine Einwirkung auf den Pächter, seine Ergänzungspflicht zu erfüllen. Denn die Zuwiderhandlung stellt sich als vertragswidriger Gebrauch dar und gewährt ihm nicht nur das Recht, nach erfolgter Abmahnung zum Schutze seines Eigentums auf Unterlassung zu klagen, sondern auch das Pachtverhältnis fristlos zu kündigen, da seine Rechte am Inventar unzweifelhaft erheblich gefährdet werden

[1]) Oertmann zu § 588 Bem. d. S. 633.

(§ 553)[1]). Neben dieser Vorschrift dem Pächter schlechthin eine Ergänzungspflicht für den Abgang von Inventarstücken, wie im § 586 aufzuerlegen, erübrigt sich. Sie würde einerseits eine Beschränkung der Verfügungsbefugnis bedeuten, indem sie vom Pächter auch einen Ersatz verlangen würde, der infolge Änderung in der Bewirtschaftung zwecklos geworden ist, andererseits auch ungerecht sein, wenn der Pächter bereits vor dem Abgang neue Stücke angeschafft hat, die den Wert des Abgangs übersteigen.[2])

Die Erhaltungspflicht des Pächters wäre jedoch eine Halbheit und würde für sich allein die angeführten Zwecke nicht erreichen, wenn nicht die in Erfüllung dieser Pflicht angeschafften Ersatzstücke sofort auch in das Eigentum des Verpächters übergingen. Das ist im gemeinen Recht nicht allgemein anerkannt gewesen. Sintenis behauptet z. B., dass der Pächter Eigentümer der summitierten Stücke bis zur Rückgabe des Inventars bliebe.[3]) Aber damit übersah er die Absicht der Kontrahenten, aus der sich mit zwingender Notwendigkeit ergeben musste, dass die „surrogierten Stücke stets rechtlich gleich mit dem Inventar zu behandeln seien, zu dessen Surrogation sie dienen".[4]) Bei der Regelung des Eigentumserwerbs geht das B. G. B. in seiner Fürsorge für den Verpächter über die Regelung des gemeinen Rechts hinaus. Es hält im Gegensatz

---

[1]) Planck zu § 588 Nr. 3. Kommentar von Reichsgerichtsräten S. 445, Goldmann-Lilienthal S. 602.

[2]) Staudinger zu § 588 (3a).

[3]) Sintenis II S. 658 Anm. 15.

[4]) Seuff. Arch. XXXVI Nr. 116.

zu diesem eine obligatorische Verpflichtung zur Eigentumsverschaffung nicht für ausreichend, und bestimmt, dass das Eigentum an den vom Pächter angeschafften Stücken mit deren Einverleibung in das Inventar dem Verpächter zustehe. (B. G. B. § 588 Abs. 2 Satz 2.) Die Fassung dieser Bestimmung hat zunächst zur Folge, dass der Kreis derjenigen Sachen, an dem der Verpächter das Eigentum erlangt viel umfangreicher ist, wie im gemeinen Recht. Dort ging das Eigentum an den angeschafften Stücken nur so lange über, als der Ersatzpflicht genügt werden musste. Anschaffungen, die über diese Pflicht hinausgingen, blieben dem Pächter und bildeten das sogenannte Superinventar, das der gänzlich freien Verfügung des Pächters unterlag. Ein solches kennt das B. G. B. während der Pachtzeit nicht. Alle Stücke, gleichviel ob sie zur wirtschaftlichen Erhaltung dienen sollen oder nicht, also auch Anschaffungen, durch die das Inventar unverhältnismässig vermehrt wird, gehören mit der Einverleibung dem Verpächter. Darin liegt keine Benachteiligung des Pächters. Denn da er über die einzelnen Stücke in den Grenzen einer ordnungsmässigen Wirtschaft verfügen kann (§ 588 Abs. 1), so steht ihm insoweit als die angeschafften Stücke zu der gesetzlich geforderten Erhaltung nicht erforderlich sind, das unbeschränkte Verfügungsrecht zu [1]), und er kann die Stücke jederzeit zu eigenem Nutzen verwerten. Hinsichtlich solcher Stücke trifft ihn auch nicht die Erhaltungspflicht des Abs. 2.

[1]) Motive II S. 436.

Wann eine Einverleibung stattgefunden hat, ist Tatfrage. Nach übereinstimmender Ansicht[1]) soll die Einbringung eines Stücks in das Grundstück massgebend sein. Allein diese kann nicht unbedingt Voraussetzung sein. Die Einreihung in eine zum Inventar gehörende Heerde, die sich wegen augenblicklichen Platzmangels, z. B. infolge eines Stallbaues, oder wegen Ansteckungsgefahr bei einer Seuche, nicht auf dem Grundstück befindet, hindert unzweifelhaft den Eigentumserwerb des Verpächters nicht. Ebenso wenig wird man den Eigentumsübergang verneinen können, wenn ein Theaterpächter auf der Sommertournee einzelne Requisiten dem Fundus einfügt. Umgekehrt braucht die Einbringung in das Grundstück nicht unbedingt den Eigentumsübergang zur Folge zu haben, z. B. wenn das Angeschaffte ganz abgesondert gehalten wird[2]).

Obwohl das Gesetz nur von „angeschafften" Stücken spricht, so ist trotzdem als Absicht des Gesetzgebers zu unterstellen, dass diese Regel auch auf die vom Pächter selbst produzierten Stücke ausgedehnt werden soll[3]). Crome[4]) legt indessen in diesem Falle Gewicht auf den Willen des Pächters. Offenbar fürchtet er die Konsequenzen, die sich aus der Ausdehnung ergeben. Werden z. B. die jungen Tiere, die mit der Geburt als Früchte nach § 956 B.G.B. in das Eigentum des Pächters fallen, naturgemäss

---

[1]) Motive II S. 436, Dernburg II, 2 S. 226, Planck Bem. 4, Staudinger Bem. 4b, Oertmann Bem. 1b zu § 588.

[2]) Oertmann zu § 588 S. 632. Bem. b.

[3]) Vgl, Crome II S. 558, Planck und Oertmann zu § 588.

[4]) a. a. O. Anm. 17.

bei den Muttertieren gelassen, so müsste damit schon eine Einverleibung stattgefunden haben. Man könnte in diesem Falle noch aus der Notwendigkeit dieser Massnahme die Tatsache der Einverleibung in Abrede stellen. Wie ist es aber mit der Nachzucht, die ohne diese Voraussetzung bei der Herde gelassen wird? M. E. geht sie dann in das Eigentum des Verpächters über, wenn sie offenbar Inventar geworden ist, d. h. für den Wirtschaftsbetrieb bestimmt ist. Denn das B. G. B. geht davon aus, dass der Pächter ein dem Wirtschaftsstand entsprechendes Inventar haben soll, und dass der Verpächter dieses im vollen nicht in dem der Übergabe entsprechenden Umfang beanspruchen kann. Es kennt deshalb kein Superinventar, noch ein besonderes etwa abgesondertes Inventar des Pächters. Was auf dem Grundstück an Inventar vorhanden ist, soll dem Verpächter gehören. Das ist der klare Wille des Gesetzes. Er kommt bei der Rückgewähr deutlich zum Ausdruck, denn im § 589 Abs. 1 heisst es: „Der Pächter hat das bei der Beendigung der Pacht v o r h a n d e n e Inventar dem Verpächter zurückzugewähren."

Die Konsequenzen, die sich hieraus ergeben, enthalten nichts unbilliges. Der Pächter erleidet dadurch keinerlei Nachteil, denn das Veräusserungsrecht gibt ihm ja immer noch die Möglichkeit, die Nachzucht für sich in Anspruch zu nehmen, und auch im Konkurse des Verpächters ist er gesichert. Wenn sich durch die Belassung der Nachzucht beim Inventar zu seinen Gunsten bei der Herausgabe eine Differenz ergibt, so ist diese eine Forderung hinsichtlich des mitverpachteten Inventars, für die nach

§ 590 B.G.B. ein Pfandrecht und nach § 49 Nr. 2 K. O. ein Recht auf abgesonderte Befriedigung besteht.

Über die rechtliche Natur des Eigentumserwerbs des Verpächters an den surrogierten bezw. überhaupt angeschafften Stücken wird in der Theorie ein lebhafter Streit geführt.[1]) Es stehen zunächst zwei Wege offen, auf denen das Eigentum an den Surrogaten auf den Verpächter übergehen könnte: das Rechtsgeschäft und das Gesetz. Das Rechtsgeschäft kann wiederum durch den Pächter als Stellvertreter des Verpächters zwischen diesem und dem Veräusserer der anzuschaffenden Stücke vermittelt werden, also einen direkten Übergang auf den Verpächter bewirken, es kann andererseits der Pächter durch Rechtsgeschäft zunächst die Stücke für sich selbst erwerben und dann auf den Pächter übereignen. In diesem Falle ist der Eigentumsübergang ein mittelbarer. Für das B. G. B. kommt nur letzterer in Betracht, da es sich hier nach dem Wortlaut der §§ 586, 588 stets nur um einen Eigentumsübergang vom Pächter auf den Verpächter handelt. Im gemeinen Recht vertrat Huck[2]) die Ansicht eines unmittelbaren Eigentumserwerbs. Er konstruierte diesen in der Weise, dass er dem Pächter bei der Anschaffung als Mandatar des Verpächters ansah, der, da er hierbei infolge seiner Verpflichtung aus dem Mandat handele, den animus zu substituieren habe und somit unmittelbar für den Verpächter

[1]) Vergl. für das Folgende Sprenger, der Eigentumserwerb S. 33 ff.

[2]) a. a. O. S. 316.

Eigentum erwerbe. Boley[1]) vermisst dieses Mandat mit Unrecht. Es liegt in der Vereinbarung einer Ergänzung des Inventars, in der sich auch der Wille des Verpächters, durch den Pächter Eigentum zu erlangen, äussert. Denn es ist durchaus nicht nötig, dass ein solches Mandat speziell auf den Erwerb einer bestimmten Sache gerichtet ist. Es kann ganz generell gegeben sein, und sich wie hier aus einem Rechtsverhältnisse ergeben, sodass der Verpächter ohne seine Kenntnis vom Einzelfalle das Eigentum erwirbt.[2]) Dass der Pächter bei der Tradition dem Veräusserer gegenüber seine Bevollmächtigung, d. h. den Erwerb für einen Dritten zu erkennen gibt, halte ich gegen Sprenger[3]) nicht für notwendig. Ich glaube mich hierbei auf Dernburg berufen zu können, der (Pand. I. S. 419) sagt, „dass der Erwerb einer Sache für einen andern kraft Auftrags das Eigentum diesem unmittelbar verschaffe, auch wenn der Tradent das Vertretungsverhältnis nicht kennt."[4]) Allerdings sind die Ansichten in dieser Frage geteilt. (A. A. sind z. B. Windscheid und Jhering.) Sprenger vertritt seinen Standpunkt übrigens nur mit einer gewissen Einschränkung. Die Klarstellung der Stellvertretung soll nur dann Erfordernis sein, wenn der Tradent an der Person des Erwerbers ein Interesse hat. Ein solches Interesse kommt aber kaum in Betracht, denn verpflichtet wird aus dem Anschaffungsgeschäft nur der

1) Boley S. 216.
2) Windscheid I S. 780.
3) Sprenger S. 36.
4) Ebenso Randa Eigentumsrecht S. 279.

Pächter, nur er haftet für den Anschaffungspreis und deshalb ist es dem Tradenten gleichgültig, wer das Eigentum erwirbt.

Unmittelbar vollzieht sich auch der Eigentumserwerb nach der Konstruktion die Kohler in dem von ihm sogenannten Dispositionsniessbrauch gibt.[1] Er hält einen solchen auch im Eisernviehvertrag für vorliegend.[2] Wie dort hat hier der Pächter ein erweitertes Nutzungsrecht an den Heerdentieren, das ist die Befugnis der Disposition in den Grenzen ordentlicher Wirtschaft gegen die Pflicht der Summission. Nach Kohler soll „zur Verwirklichung des Gedankens des Instituts" die summittierte Sache sofort mit der Übergabe an den Niessbraucher in das Eigentum des Proprietars und in den Niessbrauch des ersteren treten. Er leitet deshalb aus der Stellung des Niessbrauchers, d. h. also aus dem Vertrage, die Ermächtigung ab, die angeschafften Stücke als Vertreter für den Proprietar zu erwerben und auf sich den usus fructus zurückzuübertragen. Indem aber Kohler den Erwerb nicht einfach durch Tradition, sondern ausdrücklich durch constitutum possesorium sich vollziehen lässt, tritt er in Widerspruch mit sich selbst. Ein solches constitutum kann nur zwischen dem Veräusserer und dem Erwerber vereinbart werden und müsste ersterem den Besitz lassen. Es erfolgt jedoch nach Kohlers eigenen Ausführungen eine Tradition des Veräusserers wenn auch an den Niessbraucher. Entgegen Sprengers

[1] Jherings Jahrb. Bd. 24 S. 187 ff.
[2] Kohler a. a. O S. 280.

Auffassung[1]) scheint mir nun Kohler, was aus seinem Hinweis auf das dem Konstitut zugrunde liegende Stellvertretungsverhältnis hervorgeht, dieses jedoch zwischen Niessbraucher und Proprietar bestehen zu lassen. Die Voraussetzung hierfür wäre, dass der Niessbraucher zunächst selbst juristischen Besitz gehabt, d. h. vom Veräusserer erworben hätte. Damit wäre jedoch ein unmittelbarer Eigentumsübergang vom Veräusserer auf den Pächter ausgeschlossen.[2]) Aus diesem Grunde sehe ich in der Konstruktion Kohlers nichts anderes, als die oben behandelte auf der Stellvertretung im Besitzerwerb beruhende Konstruktion.

Bei der Konstruktion auf der Grundlage mittelbaren Überganges geht der angeschaffte Gegenstand zunächst in das Eigentum des Pächters über, der es erst seinerseits auf den Verpächter überträgt. Zur Übertragung ist regelmässig Einigung und Übergabe notwendig. Da letztere dem Pächter den Besitz entziehen würde, während es im vorliegendem Verhältnisse gerade darauf ankommt, dass dem Pächter trotz der Eigentumsübertragung der Besitz überlassen bleibt, so muss an die Stelle der Übergabe ein Surrogat das constitutum possesorium treten. Dieses kehrt deshalb auch bei allen diesen Konstruktionen immer wieder.

In der dem Pächter durch den Pachtvertrag auferlegten Verpflichtung, das Inventar zu ergänzen, sehen viele eine dauernde Offerte des Verpächters an den Pächter, ihm die eingestellten

[1]) a. a. O. S. 35 u.
[2]) Vergl. Seufferts Archiv Bd. XXXVI S. 187.

Stücke zu Eigentum zu übertragen. Der Pächter nimmt die Offerte dadurch an, dass er die Stücke in das Inventar einverleibt oder den Übereignungswillen sonst wie zu erkennen gibt. Damit ist die Einigung perfekt. Eine Besitzübergabe findet natürlich nicht statt. Sie wird ersetzt durch die im Voraus getroffene Vereinbarung, dass der Pächter die Ersatzstücke wiederum als Pächter für den Verpächter besitzen soll (constitutum possessorium). Damit ist dem Erfordernis einer causa detentionis genügt, ohne die die Besitzverschaffung durch das Konstitut nicht die Wirkung der Tradition hätte[1]). Das weitere Erfordernis, die Kundgebung des Willens, für den Erwerber zu besitzen, liegt in der Einverleibung in das Inventar.

Der Nachteil dieser Konstruktion besteht darin, dass man hier mit einem sogenannten antizipierten Konstitut operiert. Es werden Sachen veräussert, die der Veräusserer noch gar nicht in Besitz hat. Die Zulässigkeit eines solchen für das gemeine Recht wird vielfach bestritten[2]). Für das B. G. B. fällt diese Konstruktion nach Sprenger[3]) aus, weil § 930 ausdrücklich den Besitz des Konstituenten voraussetzt. Diese Auffassung scheint mir schon nach dem Wortlaut des § 930 B. G. B. richtig zu sein. Das Gesetz geht dort davon aus, dass die Vereinbarung eines

---

[1]) Windscheid I S. 778.

[2]) Windscheid I S. 778 Anm. 8 a. E., Lenel, Jahrbücher für Dogmatik Bd. XXVI S. 39 ff., Kohler, Archiv für bürgerl. Recht, Bd. XVIII § 16.

[3]) Sprenger S. 42 u. Wolff in Eneccerus-Kipp-Wolff Bd. II Teil 1 S. 175.

Besitzmittlungsverhältnisses für die Eigentumsübertragung genügt, wenn der Veräusserer bereits die Sachen besitzt, deren Besitzer er nach der Veräusserung bleiben soll. Anderer Ansicht sind jedoch in Einklang mit der Entsch. R. G. 56 S. 52 Biermann, Neumann und Staudinger[1]) (zu § 930). Nach ihnen vollzieht sich also wenigstens in dem Falle des § 586 der Eigentumsübergang in dieser Weise. Für § 588 lehnen sie ihn ausdrücklich ab.

Die erwähnten Mängel beseitigen die Vertreter einer anderen Konstruktion, indem sie nichts von dem Veräusserungsvertrag in die früher getroffenen Parteivereinbarungen legen. Sie leiten aus diesen lediglich eine Vollmacht für den Pächter ab, dem Verpächter das Eigentum an den eingestellten Stücken zu übertragen. Der Pächter schliesst dann als Eigentümer mit sich als Vertreter des Verpächters den dinglichen Vertrag, die Einigung ab, und überträgt mittels constitutum possessorium auf diesen den juristischen Besitz, indem er das die causa detentionis enthaltene Rechtsverhältnis mit sich selbst abschliesst, nämlich erklärt, als Pächter für den Verpächter besitzen zu wollen. Alle diese Willenserklärungen fallen zusammen und finden die notwendige Verlautbarung in der Einverleibung[2]). Auf dieser Konstruktion beruht wohl die Entscheidung bei Seuffert XXXVI, 116.

[1]) Biermann S. 138, Neumann I S. 736, Staudinger III S. 365.

[2]) Auch das oben S. 34 verworfene antizipierte Konstitut ist nach den daselbst zitierten Darlegungen des Reichsgerichts, Staudingers, Neumanns und Biermanns m. E. nichts anderes als die Ermächtigung des Pächters, mit sich selbst die Einigung abzuschliessen und das Konstitutum zu vereinbaren.

Auch für das B. G. B. wird diese Theorie vertreten z. B. von Fischer-Henle und Landsberg[1]). Ist diese Konstruktion aber nach den Vorschriften des B. G. B. auch haltbar? Das B. G. B. lässt im Gegensatz zum gemeinen Recht ein Kontrahieren des Stellvertreters mit sich selbst nicht zu. Nur im § 181 gewährt es eine Ausnahme für den Fall, dass das auf diese Weise abgeschlossene Rechtsgeschäft ausschliesslich der Erfüllung einer Verbindlichkeit dient. Von einer solchen kann hier aber nur gesprochen werden, solange die Einstellung neuer Stücke wirklich nur der Pflicht zur Erhaltung genügt. Soweit diese Pflicht überschritten wird, versagt diese Theorie trotzdem gegen Sprenger[2]) nicht. Man könnte nämlich alsdann für die Einstellung den anderen Fall zulässigen Kontrahierens mit sich selbst sehen, indem man aus der Vollmacht die allgemeine Erlaubnis des Vertretenen zu einem solchen Kontrahieren herleitet. Es ist jedoch dann einfacher, die Gültigkeit dieses Kontrahierens überhaupt nur auf das Einverständnis des Vertretenen zurückzuführen.

Auch an dieser Konstruktion bestehen Mängel, und diese liegen darin, dass der Übergang von dem Willen des Pächters abhängig ist. Fehlt dieser Wille, so könnte das Eigentum auf den Verpächter nicht übergehen, denn die Einverleibung muss ja nicht dem Willen des Pächters entsprechen. Nach dem Wortlaut des § 588 Abs. 2 müsste aber gleichwohl das Eigentum auch in diesem Falle unzweifelhaft übergehen. Denn diese Bestimmung nimmt auf den Willen

[1]) Fischer-Henle Anm. 4 zu § 588, Landsberg Bd. II S. 654.
[2]) Sprenger S. 46, Block S. 39.

des Pächters gar keine Rücksicht, sonst würden ja die Absichten des Gesetzes, die unmittelbare Sicherung des Verpächters und der Hypothekengläubiger zu ermöglichen, nicht erreicht werden. Die Motive sagen auch ausdrücklich, dass das Eigentum „ohne weitere Beredung" dem Verpächter zufällt[1]). Nach B. G. B. gibt es also nur eine Erklärung für den Übergang des Eigentums, und das ist der Eigentumserwerb kraft gesetzlicher Spezialbestimmung[2]).

Damit wäre ich zu den andern oben bereits erwähnten Möglichkeiten eines transitus legalis gelangt, der im Gegensatz zu dem eben Erwähnten im gemeinen Recht, mangels einer Sonderbestimmung auf die allgemeinen Gesetzesbestimmungen aufgebaut wurde. So versuchte man aus den Vorschriften für die hereditatis petitio einen allgemeinen Gesichtspunkt herzuleiten und ein allgemeines dinglich wirkendes Surrogationsprinzip aufzustellen. Die Verallgemeinung entbehrt jedoch jeder Berechtigung. Denn die Surrogationswirkungen waren gewöhnlich nur die Folgen des wirklichen oder wenigstens eines aus den Parteivereinbarungen zu vermutenden Parteiwillens[3]). Weiter suchte man den Eigentumsübergang auch aus der Pertinenzqualität des Inventars zu erklären. Man übersah dabei jedoch, dass das Inventar nicht immer Zubehör ist, und dass selbst das Vorhandensein dieser Eigenschaft auch das Eigentum an ihm,

[1]) Motive II S. 436.

[2]) Diese Ansicht hat auch die meisten Vertreter gefunden. Vgl. Staudinger und Planck zu § 588, Dernburg 226, Crome S. 558. Endemann II S. 1075, Anm. 23. jetzt auch Oertmann Aufl. 1906. u. f. (Vergl. hingegen Aufl. 1899).

[3]) Sprenger S. 53.

also auch an dem surrogierten Stück nicht von Einfluss ist. Die Entscheidung des Reichsgerichts in Strafsachen Bd. 7 S. 43 ff., die, wenigstens was das A. L. R. betrifft, diese irrige Meinung bestärkte, beruht m. E. nicht auf der Wirkung des Zubehörs sondern auf der Natur der Gesamtsache, in „deren Rechtssphäre neuangeschaffte Stücke hineingezogen werden", sobald sie ihr ordnungsmässig zugefügt sind.[1])

Für das B. G. B. kommt dieser Übergang überhaupt nicht in Betracht. Zwar sehen Gierke und Cosack[2]) in den Vorschriften des § 588 Abs. 2 Satz 2 nur eine Folgerung aus dem Begriff der Gesamtsache. Das mag seine Berechtigung haben. Da aber das Gesetz nicht wie die Partikularrechte[3]) allgemein ein für allemal die Wirkung der Gesamtsache bestimmt, sondern wie hier im Einzelfalle regelt (vergl. z. B. auch § 1048 B. G. B.), so kann man nur von einem Eigentumsübergang kraft gesetzlicher Sonderbestimmung sprechen.

Im § 586 fehlt es an einer solchen ausdrücklichen Sonderbestimmung. Hier kann sich der Eigentumsübergang nur vollziehen im Wege des constitutum possessorium (§ 930 B. G. B); das dazu nötige Rechtsverhältnis liegt, wie oben ausgeführt, im Pachtvertrage. Die Einigung und das Konstitut schliesst der Pächter mit sich als Stellvertreter des Verpächters auf Grund des Pachtvertrages oder der sich aus diesem ergebenden Vollmacht ab. (s. o. S. 35 ff.)

---

[1]) Beseler, I, S. 302/303, Gierke II S. 55, ALR I, 2, §§ 36—38, Österreichisches Gesetzbuch § 302.

[2]) Cosack S. 132 Anm. 6, Gierke S. 55 Anm. 28.

[3]) cf. Anm. 2 auf S. 38.

### Die Rückgewähr des Inventars.

Wie gestaltet sich nun die rechtliche Behandlung der Rückgewähr des übernommenen Inventars?

Ist das Inventar käuflich übernommen, so kommt eine Rückgewähr nur in Betracht, wenn die Kontrahenten zugleich ein pactum de retroemendo abgeschlossen haben. Die Rückgewähr bestimmt sich hier mangels der Identität des Inventars infolge seiner Natur als Sachinbegriff nach den Parteiverabredungen. Aus ihnen muss entnommen werden, ob das ganze vorhandene Inventar Gegenstand des Rückkaufs ist, oder ob dieser nur in einem Umfange, der der Übernahme entspricht, erfolgen soll. Mangels ausdrücklicher Bestimmungen wird man nach Treu und Glauben und nach der Verkehrssitte urteilen müssen.[1]) Einen Anhaltspunkt wird auch die Preisbestimmung bilden. Soll der Rückkauf zum Verkaufspreise stattfinden, so wird wohl nur ein gleiches, soll er nach einer neuen Schätzung erfolgen, so wird das vorhandene Inventar zu überlassen sein. Bei verschuldeter gänzlicher oder teilweiser Unmöglichkeit der Rückgewähr ist der Pächter dem Verpächter für den daraus entstehenden Schaden verantwortlich (§ 498 B. G. B.). Diese Verantwortung fällt weg, wenn als Wiederkaufspreis der Schätzungswert vereinbart ist (§ 501 B. G. B).

Einfach gestaltet sich die Rückgewähr, wenn das Inventar nur mitverpachtet wurde. Sie bestimmt sich dann nach den gewöhnlichen Vorschriften über die Rückgabe einer gemieteten oder gepachteten

[1]) Vergl. Till in Grünhuts Zeitschr. Bd. 12 S. 758.

Sache. Der Pächter hat also dieselben Stücke, die er beim Pachtbeginn übernommen hatte, nach dem B. G. B. auch die ordnungsgemäss für den Abgang an Tieren eingestellten Jungen, an den Verpächter herauszugeben.[1]) Sie müssen sich im gehörigen Zustand, d. h. in einem Zustand, der dem gewöhnlichen, dem zivilen Gebrauch entspricht, befinden. Ein Recht auf Abnahme neu angeschaffter Stücke hat der Pächter so wenig, wie der Verpächter einen Anspruch auf ihre Überlassung. Für die Unmöglichkeit der Rückgabe und die Verschlechterung des Inventars, haftet der Pächter, wenn ihn ein Verschulden trifft, z. B. wenn diese die Folge eines vertragswidrigen Gebrauchs ist. Eine Haftung ergibt sich nach dem B. G. B. auch schon dann, wenn die Wertsminderung des Inventars sich als Folge einer Verletzung der dem Pächter nach § 586 Abs. 1 obliegenden Erhaltungspflicht darstellt.

Schwieriger liegen die Verhältnisse, wenn das Inventar nach einer Taxe mitverpachtet ist. Hier gestaltet sich die rechtliche Behandlung im gemeinen Recht, anders als im B. G. B., dessen Besonderheit die „Rückgewährungsabschätzung“[2]) nunmehr auch seine Erklärung findet. Im gemeinen Recht war mit der Verpachtung des Inventars nach einer Schätzung in erster Linie an die Vermögensinteressen des Verpächters, an den Schutz seines Eigentums gedacht. Den Wirtschaftsinteressen glaubte man schon dadurch Genüge getan zu haben, dass man dem Pächter aufgab, dem Verpächter ein Inventar zurückzustellen,

[1]) cfr. Glück XVII S. 495/496, B. G. B. § 556 (581).
[2]) Landsberg I. S. 454.

das dem einst übernommenen an Umfang gleichwertig war. (Vergl. auch A. L. R. Teil I Titel 21 § 601 Sächs. B. G. B. § 1209.) Die Rückgewährung ging deshalb im gemeinen Recht gewöhnlich folgendermassen vor sich:[1]) Das Inventar wurde nach seinen Gattungen und der Stückzahl mit der ersten Taxe verglichen. Alsdann hielt man den Taxwert der einzelnen Gattung oder des ganzen Inventars zur Zeit der Uebergabe und der Rückgabe gegenüber, und nun erfolgte ein Ausgleich. Ergab sich ein Minderwert, so hatte ihn der Pächter zu ersetzen, sofern ihm ein Superinventar verblieb, in natura, durch Austausch der darin enthaltenen wertvolleren Stücke gegen die übergebenen minderwertigen, andernfalls durch Geldentschädigung. Eine Differenz zu seinen Gunsten wurde stets in Geld beglichen. Denn wegen des Anspruchs des Verpächters auf Rückgabe der gepachteten Anzahl, musste die Stückzahl eingehalten werden. Auch wenn der Taxwert durch eine geringere Anzahl wertvollerer Stücke längst erreicht war, durfte sich der Pächter kein Stück des Inventars behalten.

Das B. G. B. denkt wirtschaftlicher. Ihm kommt es nicht darauf an, dass das übergebene Inventar dem empfangenen an Wert und Zahl entspricht, sondern, dass es wirtschaftsgemäss erhalten ist. Es muss also nach seinem Zustand und seinem Umfang die ordentliche und sachgemässe Fortführung der Wirtschaft ohne Schwierigkeit im gleichen Masse gestatten, wie das einst übernommene Inventar. Es

[1]) Motive II S. 436, Huck S. 318, Drechsler S. 67. Glück Bd. XVII S. 493.

kommt deshalb nicht auf die einzelnen Gattungen und die Zahl der Stücke an, sie kann und muss oft grösser oder kleiner sein. In dem einen wie in dem andern Falle hat der Verpächter aber ein Interesse, dass ihm das Inventar im vollen Umfange überlassen bleibt. Einen Anspruch darauf gibt ihm § 589 Abs. 1. B. G. B. mit der Bestimmung: „der Pächter hat das bei der Beendigung der Pacht vorhandene Inventar an den Verpächter zurückzugewähren". Diese Vorschrift ist eigentlich überflüssig, denn sie ist nichts weiter als die Folge davon, dass der Verpächter während der Pacht Eigentümer des Inventars geblieben ist, sowie davon, dass das B. G. B. während der Pachtzeit kein dem Pächter gehöriges Superinventar kennt, und dass alle Anschaffungen mit der Einverleibung in das Eigentum des Verpächters treten. Aus dem Gesagten folgt von selbst, dass die Rückgewähr einige Abweichung vom gemeinen Recht erfährt. Das vorhandene Inventar wird vor dieser im ganzen einer neuen Schätzung unterzogen, und diese mit der Schätzung der Uebernahme verglichen. Je nachdem sich alsdann ein „Minus"- oder „Plusinventar"[1]) d. h. ein Mehr- oder Minderwert ergibt, hat der Pächter dem Verpächter oder umgekehrt die Wertdifferenz zu vergüten. Den Ausgleich können die Parteien nur in Geld verlangen.

Ganz gerecht wird man diese Verrechnung nicht finden können. Sie berücksichtigt nicht die Gefahr des Sinkens der Preise, die somit den Pächter trifft. Ihr könnte in der Weise Rechnung

[1]) Schuhmacher S. 83 Anm. 1.

getragen werden, dass man dem Gesamtschätzungswert des Inventars bei der Übergabe einen Prozentsatz des Wertes zuschlägt, der dem Preisrückgang seit der Übergabe entspricht[1]). Aus praktischen Gründen, besonders wegen der häufigen Schwierigkeit bei der Feststellung der zeitlichen Preisdifferenzen, hat das B. G. B. ihre Berücksichtigung nicht zur Vorschrift gemacht. Die sich hieraus ergebende Unbilligkeit, die darin besonders krass zu Tage tritt, dass der Pächter, selbst wenn er das Inventar in unverändertem Zustand zurückgewährt zu einer Geldleistung verpflichtet sein kann, verteidigen die Motive damit, dass das vorliegende Geschäft sich ausgebildet hat, um als Ersatz für Kauf und Wiederkauf zu dienen, bei denen sich dieselben Konsequenzen ergeben, ohne dass sie andererseits die grossen Vorteile dieser Art der pachtweisen Übernahme gewähren. Im Grunde genommen ist m. E. dieses Risiko des Pächters nur ein Ausfluss der vertraglichen Gefahrtragung, die die Parteien nicht nur auf Minderung des Gebrauchswerts, sondern auch des Tauschwerts beziehen, wenn man auch in letzterer eine zufällige Verschlechterung im Sinne von § 588 B. G. B. nicht ohne Weiteres sehen kann.

Nach den Bestimmungen des Absatz 2 des § 588 könnte der Pächter durch unlautere Manipulationen, d. h. Einstellung vieler überflüssiger und teurer Stücke die Gewährsabgleichung absichtlich zu seinen Gunsten beeinflussen. Er könnte auch bei zweifelhaften Neuanschaffungen auf des Verpächters

[1]) Motive II. S. 437, so das gemeine Recht, cf. Glück XVII S. 493.

Gefahr spekulieren, und er hätte vor allem keine Veranlassung, mit dem Inventar vernünftig zu wirtschaften und es den wirklichen Bedürfnissen des Grundstücks anzupassen. Damit wären die oben dargelegten Vorzüge arg in Frage gestellt und deshalb schiebt das Gesetz solchem Verhalten einen Riegel vor. Ist der Pächter bei der Anschaffung nicht ordnungsmässig nach den Grundsätzen einer vernünftigen Wirtschaft verfahren, so hat er auch keinen Anspruch darauf, dass ihm Gegenstände abgenommen werden, die nach objektivem Masstab für das Grundstück überflüssig oder zu wertvoll erscheinen. § 589 Abs. 2 gibt dem Verpächter das Recht, solche Stücke abzulehnen, obwohl sie bereits sein Eigentum geworden sind. Ist bei einer Anzahl gleicher Stücke, nur ein Teil überflüssig, so muss unzweifelhaft dem Verpächter kraft seines Eigentums das Wahlrecht zustehen[1]), welche Stücke er ablehnen will. Die Folge der Ablehnung eines Stücks ist natürlich sein Ausscheiden aus der Rückgewährstaxe. An den abgelehnten Stück erwirbt der Pächter mit der Ablehnung das Eigentum. Die Ablehnung ist eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung im Sinne des § 130ff B. G. B. Auf eine Einigung und Ersatz der Übergabe — hier durch traditio brevimanu (§ 929 Satz 2 B. G. B.) — kann dieser Eigentumsübergang nicht gegründet werden. Das hierzu notwendige Einverständnis des Pächters wird naturgemäss nie vorliegen, da dieser ein Interesse daran hat, die Sachen los zu werden.

[1]) cf. Planck, Staudinger zu § 589. Abs. 3.

Oertmann hielt früher eine solche zwar für möglich[1]), jedoch sollte eine andere Erklärung seiner eigenen Meinung nach richtiger sein. Nach dieser ist der Eigentumserwerb im § 588 Abs. 2 Satz 2 von einer Resolutivbedingung abhängig, die in der bei der Rückgabe des Inventars zu erklärenden Ablehnung des Verpächters besteht. Mit Eintritt der Bedingung tritt der alte Zustand wieder ein. Dem Pächter fällt das Eigentum an den abgelehnten Stücken wieder zurück.

Nach denjenigen, die den Eigentumsübergang im § 588 Abs. 2 sich kraft Gesetzes vollziehen lassen, ist hier nur dieselbe Erklärung möglich. Das Eigentum fällt kraft Gesetzes auf den Pächter zurück. Diese Erklärung dürfte wohl auch die allein richtige sein[2]).

### Das Inventar als Gegenstand des Pfandrechts.

Damit ist die rechtliche Behandlung des Inventars, die sich bei glattem Verlauf der Pacht ergibt, erledigt. Es soll jetzt in Betracht gezogen werden, welche Rechtswirkungen sich an ihnen in zweiter Linie äussern können.

Eine grosse Rolle fällt dem Inventar als Gegenstand des Pfandrechts zu. Es war für die Ausbildung der hypotheca des römischen Rechts von grosser Bedeutung.[3]) Da ja in Rom die Einbringung eigenen Inventars bei der Landpacht die Regel bildete,

[1]) Oertmann Erl. IV zu § 589 in der ersten Auflage seines Werkes.

[2]) Auch Oertmann hat sich jetzt dieser Ansicht angeschlossen. Vergl. 3. Auflage (1910) S. 634. Bem. 4.

[3]) Dernburg, Pfandrecht I S. 309.

so konnte der Pächter dem Verpächter ein Pfandrecht an diesem vertraglich bestellen[1]). Gewöhnlich geschah dies nur für den Pachtrückstand. Das Pfandrecht bestand ebenso hinsichtlich des Inventars, das durch eine taxatio venditionis causa vom Pächter käuflich übernommen war. Ein gesetzliches Pfandrecht bestand bei der locatio-conductio eines praedium rusticum (auch im gemeinen Rechte) nur hinsichtlich der Erzeugnisse des Grundstücks. Dagegen war das Pfandrecht des Verpächters eines praedium urbanum an den käuflich übernommenen Inventar als Hauptbestandteil der Invekten und Illaten ein gesetzliches, und es bestand für alle Forderungen aus dem Pachtverhältnisse, also nicht nur für den Pachtrückstand sondern auch für einen etwaigen Schadensersatzanspruch. Dernburg geht sogar so weit, auf Grund von l. 52. § 2 D. 46,1 als eine Forderung aus dem Pachtverhältnis auch den Anspruch auf die Zahlung des Übernahmepreises für das gekaufte Inventar anzusehen, da dies nur eine Nebenleistung aus dem Pachtvertrage sei,[2]) und auch das Reichsgericht spricht sich in Bd. 38 S. 66 ff. der Entscheidungen ähnlich aus.

Das B. G. B. hat umgekehrt wie das gemeine Recht gerade den Verpächter eines landwirtschaftlichen Grundstücks mit einem gesteigerten Pfandrecht bedacht. Für den Verpächter eines gewöhnlichen, nicht einem landwirtschaftlichen Betriebe dienenden Grundstücks, kommt nur das gemeine Vermieterpfandrecht in Betracht. Ihm haften die eingebrachten Sachen des Pächters, also auch sein

[1]) Windscheid-Kipp Bd. I S. 795 Anm. 8.
[2]) Dernburg a. a. O. S. 309.

Inventar, nach §§ 581, 559 B. G. B. für seine Forderungen aus dem Pachtverhältnisse. Entschädigungsansprüche müssen während dieses Verhältnisses bereits entstanden sein.[1]) Als „eingebracht" gelten schlechthin alle auf dem Grundstücke befindlichen Sachen des Pächters, auch die auf dem Grundstück erst produzierten, ferner sogar das vom Pächter käuflich übernommene Inventar, obwohl sich dieses bereits bei Beginn der Pacht auf dem Grundstücke befindet.[2]) Hinsichtlich des Pachtzinses, kann das Pfandrecht nur für das laufende und das folgende Pachtjahr geltend gemacht werden, und ein Zinsrückstand wird dritten Gläubigern gegenüber, die Inventarstücke pfänden lassen, nur für das letzte Jahr vor der Pfändung berücksichtigt (§§ 559, 563 B. G. B.). Vor allem erfährt es noch die Beschränkung, dass die einer Pfändung nicht unterliegenden Sachen, auch von ihm nicht erfasst werden. Da zu diesen nach § 815 Nr. 4 Z. P. O. auch das landwirtschaftliche Inventar gehört, so wäre, da damit die grösste Zahl der Invekten und Illaten des Pächters von der Haftung frei bliebe, das Pfandrecht des Verpächters fast illusorisch. Diesem Umstand trägt das Gesetz durch die ausdrückliche Bestimmung des § 585 Rechnung, der die erwähnte Beschränkung für landwirtschaftliche Grundstücke ausser Anwendung setzt. Demnach haftet auch das mitverkaufte Inventar eines landwirtschaftlichen Grundstücks, dem Verpächter als Pfand und zwar ohne die erwähnten sonstigen

[1]) Planck zu § 559, dagegen Sieber S. 10.

[2]) Staudinger zu § 559, S. 921 Bem. IVe, Sieber S. 19, Mittelstein S. 370 Nr. 6 und die dort cit. Literatur, s. auch Niendorf S. 368b.

Beschränkungen des Vermieterpfandrechts, also für den gesamten Pachtzins und auch für die Zinsrückstände ohne Rücksicht auf dritte Gläubiger. Durch das Pfandrecht wird die durch den Verkauf ermöglichte wichtige Verfügungsfreiheit des Pächters über das Inventar nicht beeinträchtigt, denn das Pfandrecht erlischt mit der Entfernung der Inventargegenstände, und erfolgt die Entfernung im Rahmen eines regelmässigen Betriebs, so kann ihr vom Verpächter nicht widersprochen werden (§ 560 B. G. B.).

Auch das mitverpachtete Inventar ist Gegenstand eines Pfandrechts. Natürlich kann es sich nur um ein Pfandrecht des P ä c h t e r s handeln, da das Inventar Eigentum des Verpächters bleibt.

Nach § 590 B. G. B. steht dem Pächter an den in seinen Besitz gelangten Inventarstücken ein Pfandrecht zu. Dieses Pfandrecht bezieht sich jedoch nicht auf alle seine Forderungen aus dem Pachtverhältnisse, sondern nur auf solche die das mitverpachtete Inventar betreffen. Es ist eine Besonderheit des B. G. B., denn bisher gewährte das Recht dem Pächter nur ein Zurückbehaltungsrecht; für den Fall des Konkurses war allerdings schon früher ein Absonderungsrecht (alte Konkursordnung § 41 Nr. 3), und ausserhalb desselben vielfach ein Vorzugsrecht vor andern Gläubigern anerkannt.[1]) Praktisch wird das Pfandrecht z. B. wegen der Schadenersatzansprüche des Pächters, die sich aus der Verletzung der dem Verpächter obliegenden Ergänzungspflicht bei einem ungewöhnlichen und vom Pächter nicht

[1]) Staudinger zu § 590 Bd. II 2 S. 101, Oertmann 1910 S. 634.

verschuldeten Abgang gemäss § 586 ergeben können. Besonders wertvoll wird aber seine Bedeutung, wenn das Inventar zum Schätzungswert mitverpachtet worden ist (Fall des § 587). Eine bei der Rückgewährung des Inventars sich ergebende Wertsdifferenz zugunsten des Pächters ist dann durch die Geltendmachung des Pfandrechts am Inventar gesichert.

Kraft seines Pfandrechts kann der Pächter am Ende der Pacht das Inventar in seinem Besitz behalten.[1]) Daneben ergibt sich ein solches Zurückbehaltungsrecht auch aus § 273, und der Wert dieses Rechts ist nicht zu unterschätzen. Denn im Gegensatz zum Pfandrecht greift es auch bei Forderungen aus dem Pachtverhältnis Platz, die sich nicht auf das Inventar beziehen. Da nämlich die Verpachtung des Grundstücks mit Inventar ein einheitliches Rechtsverhältnis begründet, so ist die notwendige Konnexität zwischen etwaigen sonstigen fälligen Ersatzansprüchen und der Pflicht zur Herausgabe des Inventars vorhanden. Ferner bietet aber „die doppelte rechtliche Grundlage des Zurückbehaltungsrechts“[2]) dem Pächter einen Vorteil, wenn es sich um die Abwendung der Ausübung dieses Rechts handelt. Denn das Pfandrecht kann durch Sicherheitsleistung, wozu gemäss § 232 B. G. B. subsidiär auch die Stellung eines tauglichen Bürgen ausreicht, abgewendet werden. (§§ 560, 562 B. G. B.). Gegenüber dem Zurückbehaltungsrecht aus § 273 ge-

[1]) Kom. d. Reichsgerichtsräte Bem. 2 zu § 590.

[2]) Planck zu § 590.

nügt dagegen diese Art der Sicherheitsleistung nicht.[1]) Allerdings ist diese Ansicht nicht ganz unbestritten. Vielfach gibt man den Bestimmungen für das Pfandrecht vor dem Zurückbehaltungsrecht den Vorzug, und hält eine Abwendung der Bürgenstellung schon deshalb für ausreichend, weil ihr Ausschluss im Entwurf I durch die Kommission für die zweite Lesung ausdrücklich abgelehnt worden ist.[2]) Dieselbe Behandlung befürwortet Schuhmacher[3]) mit der recht anfechtbaren Behauptung, dass sich die §§ 590, 562 als lex specialis gegenüber § 273 darstellen. Gewiss ist § 590 eine spezielle Bestimmung, schon weil sie ja nur auf ein bestimmtes Schuldverhältnis Anwendung finden soll. Aber sie ist nicht lex specialis in dem Sinne, dass durch sie die Anwendung des § 273 ausgeschlossen wäre, sobald die Anwendung des § 590 gegeben ist. § 590 betrifft nur das Pfandrecht, § 273 das allgemeine Zurückbehaltungsrecht. Es ist m. E. deshalb durchaus richtig, wenn Planck zur Abwendung des Zurückbehaltungsrechts nur ein Mittel für geeignet hält, dass dem Rechte gegenüber schlechthin, das heisst gleichviel worauf es gestützt wird, durchgreift. Nach Dernburg kann übrigens die Stellung eines tauglichen Bürgen, „da dieselbe nur subsidiär zulässig ist, nicht ausreichen, ein gesetzliches Pfandrecht zu ersetzen.“[4]) Da nun das Gesetz für das Zurückbehaltungsrecht dieselbe Meinung ausdrücklich vertritt, so müsste nach Dernburg die Streitfrage überhaupt ihrer Grundlage entbehren.

[1]) Vgl. Staudinger zu § 590 S. 1012, Oertmann zu § 590 S. 634/635.
[2]) Protokolle II S. 209.
[3]) Schuhmacher S. 41. Anm. 3.
[4]) Dernburg II S. 233 Anm. 20.

## Das Inventar in der Zwangsvollstreckung und im Konkurse.

Im Anschluss an diese Ausführungen sei der Behandlung des mitverpachteten oder mitverkauften Inventars bei der Zwangsvollstreckung und im Konkurse eines der Kontrahenten gedacht. Nach § 811 Nr. 4 Z. P. O. ist das Inventar landwirtschaftlicher Grundstücke der Pfändung nicht unterworfen, allerdings nur in dem Umfange, in dem es zur Fortführung der Wirtschaft erforderlich ist. Andere gewerbliche Grundstücke geniessen den weitgehenden Schutz nicht bis auf die Apotheken, deren Inventar (Geräte, Gefässe § 811 Nr. 9 Z.P.O.) als unpfändbar bezeichnet wird. Der Pächter kann übrigens der Pfändung des Inventars durch Gläubiger des Verpächters stets widersprechen, er mag es gekauft oder nur mitgepachtet haben, dann in jedem Falle gewährt ihm schon der Besitz ein Recht zum Widerspruche gemäss § 771 Z.P.O.[1]). Im Konkurse kommt das dem Gemeinschuldner gehörige Inventar zur Konkursmasse, auch das landwirtschaftliche, obwohl dieses nach § 811 Z. P. O. der Zwangsvollstreckung nicht unterliegt (§ 1 d. K. O., § 811 Nr. 4 Z.P.O.). Die behandelten Pfandrechte des Verpächters und Pächters gewähren einem jeden von ihnen jedoch im Konkurse des anderen für die Forderung, für die das Pfandrecht besteht, auch ein Recht auf abgesonderte Befriedigung aus den der Haftung unterworfenen Gegenständen, d. h. aus dem Inventar (§ 49 K. O.). Der Verpächter eines gewöhnlichen

[1]) Sydow-Busch S. 718 Bem. 1 zu § 771.

Grundstücks kann allerdings das Absonderungsrecht für Pachtrückstände aus einer früheren Zeit, als aus dem letzten Jahre vor der Eröffnung des Konkurses nicht geltend machen, desgleichen nicht für Entschädigungsansprüche, die sich durch die vorzeitige Kündigung seitens des Verwalters ergeben. (§ 19 K. O.). Letztere Beschränkung trifft auch den Verpächter eines landwirtschaftlichen Grundstücks, hingegen gilt sein Recht auf abgesonderte Befriedigung für den ganzen Zinsrückstand ohne Einschränkung § 49 Nr. 2 K. O.). Die Behandlung entspricht also durchaus den Bestimmungen der §§ 563, 585 B. G. B.

Hat der Verpächter das Inventar dem Pächter mitverpachtet, so hat er, — das ist der wiederholt betonte Nutzen dieser Art der Inventarsübernahme, — kraft seines Eigentums, ein Recht auf Aussonderung. Er erhält also, wenn er oder der Verwalter das Pachtverhältnis kündigt, bei einer einfachen Mitverpachtung nach § 586 das übergebene Inventar nebst den Summissionen, oder bei Übernahme nach § 587 das gesamte vorhandene Inventar heraus. Besteht dann der in der Praxis wohl seltene Fall, dass der Wertabgleich trotz des Konkurses, ein Plus für den Gemeinschuldner ergibt, so hat der Verpächter die Differenz an den Verwalter zu entrichten; ergibt sich ein Minus, so kann er kraft seines Pfandrechts sein Recht auf abgesonderte Befriedigung an den sonst vorhandenen Invekten geltend machen.

### Der Einfluss der Hypothek auf das Inventar des Pachtgrundstücks.

Mit der oben behandelten Bedeutung des Inventars als Gegenstand des Pfandrechts des Verpächters bezw.

Pächters, ist seine Rolle als Sicherungsmittel nicht erledigt. Die Eigenschaft, dass es meistens Zubehör des Pachtgrundstücks ist, unterwirft es auch einer auf diesem lastenden Hypothek.[1]) Denn die Hypothek erstreckt sich auf das Zubehör, kraft dessen sachenrechtlicher Verbindung mit dem Grundstück, ohne dass es einer besonderen Verpfändung bedarf. Es ist mit dieser Mithaftung wie schon im preussischen Recht (A. L. R. I. Tit. 20 §§ 443—446 und E. E. G. vom 5. Mai 1872 § 30) befand, der Tatsache Rechnung getragen, dass vielfach das Grundstück erst durch den sich auf ihm befindlichen Betrieb und somit durch die dazu gehörigen Betriebsmittel seinen vollen Wert erlangt und ein geschätztes Pfandobjekt wird. So kann z. B. der Wert eines Fabrikgrundstücks vornehmlich in seinem Zubehör, den Maschinen liegen; der Zubehörsbegriff ist ja nicht wie im römischen Recht auf Sachen von geringem Wert beschränkt. Natürlich erstreckt sich die Hypothek regelmässig nur auf das Inventar, das dem Eigentümer des Grundstücks gehört, dass also dem Pächter nur pachtweise überlassen ist. Aber auch auf die vom Pächter summitierten Stücke, da diese in das Eigentum des Verpächters gelangen (vgl. §§ 586, 588 Abs. 2 und § 1120 B. G. B. a. E.).[2]) Die Wirkung dieser Pfandhaftung tritt erst mit der Beschlagnahme des Grundstücks durch den die Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung anordnenden Beschluss in ihrer

[1]) Vgl. f. d. Folgende Brünneck in Gruchots Beiträgen Bd. 44 S. 97 ff. und Kohler in Jherings Jahrb. Bd. 26 S. 85 ff.

[2]) Planck zu 1120 Bem. 3, Staudinger Bem. 4 zu § 588 Bd. II 2, S. 1009, Bem. II, 2d zu § 1120 Bd. III, S. 728 ff.

vollen Kraft in Erscheinung (§§ 20 und 146 Z. V. G.). Vorher sind ihm Schranken gesetzt, wie sie zwecks Ermöglichung einer regelmässigen Bewirtschaftung im Interesse des Wirtschaftenden erforderlich sind. So werden Inventarstücke frei, wenn ihre Zubehöreigenschaft innerhalb der Grenzen ordentlicher Wirtschaft vor der Beschlagnahme aufgehoben wird. (§ 1122 B. G. B.) Werden Inventarstücke vor der Beschlagnahme[1]) veräussert und vom Grundstück entfernt, so erlischt gleichfalls ihre Haftung. Erfolgt jedoch die Veräusserung vor der Entfernung, so nützt dem Erwerber gegen die Regel des § 936 B. G. B. der gute Glauben in Ansehung der Hypothek nichts (§ 1121 Abs. 2 Satz 1). Das veräusserte Inventar bleibt hier weiterhin verhaftet. Infolgedessen unterliegt der Hypothek auch das Inventar, das der Pächter selbst ohne Kenntniss von der Hypothek vom Verpächter käuflich übernommen hat, denn es verbleibt ja auf dem Grundstück. Entfernt der Pächter das Inventar vom Grundstück z. B. bei Beendigung der Pacht, so bewirkt die Entfernung die Befreiung von der Pfandhaftung nur dann, wenn sich der Pächter bezüglich der Beschlagnahme des Grundstücks in gutem Glauben befunden hat (§ 1121 Abs. 2 S. 2. B. G. B.). Das Gleiche gilt, wenn der Pächter Inventarstücke an einen Dritten veräussert für diesen. Natürlich erfährt dieses Pfandrecht einige Besonderheiten. Vom Pächter angeschaffte Stücke können nicht unter das

[1]) Beschlagnahme im Sinne des § 1121 B. G. B. ist nicht nur die Eintragung des Zwangsversteigerungs- oder Zwangsverwaltungsvermerks im Grundbuche, sondern auch die Pfändung bei blosser Mobiliarzwangsvollstreckung (cf. Staudinger III S. 732 zu § 1121.)

Pfandrecht fallen, selbst wenn sie nur zum Ersatz einer Verminderung dienen. Denn das Erforderniss des § 1120 a. E., dass Zubehörstücke zu ihrer hypothekarischen Verpfändung zunächst in das Eigentum des Grundstückseigentümers gelangt sein müssen, ist hier nicht erfüllt. Zudem werden solche Inventarstücke kein Zubehör, da sie dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache nicht für die Dauer, sondern für die Pachtzeit zu dienen bestimmt sind (§ 97 Abs. 2. B.G.B.). Ein bedeutenderer Unterschied liegt noch darin, dass das mitverkaufte Inventar nur unter eine bereits zur Zeit des Verkaufs bestehende, nicht auch eine erst später bestellte Hypothek fällt. Dafür bedarf es nicht erst eines Beweises, wie ihn Brünnek erbringt.[1]) Es genügt m. E. der Hinweis darauf, dass dem Eigentümer nach der Veräusserung des Inventars das zur Belastung notwendige Eigentum an den zu belastenden Sachen fehlt. Auf der Notwendigkeit des Eigentums für die Belastung beruht ja auch die Vorschrift für das Zubehör a. E. vom § 1120. Für die Anwendung der Grundsätze vom guten Glauben bezüglich des Eigentums an den Zubehörstücken ist hier kein Raum.

Demnach wird das mitverpachtete Inventar und das mitverkaufte, sofern seine Beschlagnahme dem Pächter gegenüber wirksam ist (vgl. § 1121 Abs. 2 Satz 2), bei der Zwangsversteigerung des Grundstücks miteinbegriffen (§§ 15 und 20 Z. V. G.) und geht durch den Zuschlag in das Eigentum des Erstehers über. Eine Zwangsvollstreckung aus dem

[1]) Brünnek a. a. O. S. 99—100.

Zuschlagsbeschluss soll aber vor Beendigung des Pachtverhältnisses nicht stattfinden, da nach § 57 Z. V. G. die Pacht ein Rechtsverhältnis ist, das durch den Zuschlag nicht erlischt. Wegen der Einheitlichkeit des Rechtsverhältnisses, hinsichtlich Grundstücks und Inventars, muss natürlich auch dieses von der Zwangsvollstreckung verschont bleiben. Dem Pächter ist zu ihrer Abwendung im § 93 Abs. 1 Satz 3 Z. V. G. die Widerspruchsklage des § 771 Z. P. O. gegeben.

Einen wirksamen Schutz gewährt dem Hypothekengläubiger, in Beziehung auf das mitverhaftete Inventar die Bestimmung des § 865 Abs. 2 Z. P. O., wonach dieses als Zubehör nicht gepfändet werden kann und wie das Gründstück selbst lediglich der Immobiliar - Zwangsvollstreckung unterliegt. Gegen eine trotzdem erfolgte Pfändung können die Hypothekengläubiger, wie sich im Wege der Analogie aus § 810 Abs. 2 ergibt, die Widerspruchsklage aus § 771 Z. P. O. anstrengen, eventl. auch nach § 766 gegen die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung die Erinnerung einlegen.[1])

Verschlechtert der Pächter das der Hypothek unterliegende Inventar oder veräussert er Stücke in Widerspruch mit einer ordentlichen Wirtschaft, so steht den Hypothekengläubigern kraft eigenen Rechts, die Klage auf Unterlassung zu (§ 1135 in Verbindung mit § 1134 Abs. 1 B. G. B.).

---

[1]) Vgl. Sydow-Busch Erl. 7 zu § 865, R. G. Bd. 55 S. 207, Bd. 63 S. 373, Bd. 69 S. 93. cfr. Staudinger Bd. III S. 731 Bem. 6.

Ausser diesem sich aus der Hypothek ergebenden unmittelbaren Pfandrecht, hat der Hypothekengläubiger noch ein mittelbares Pfandrecht an dem verkauften Inventar. Es ist oben das Pfandrecht des Verpächters an diesem für seine Forderungen hinsichtlich des Pachtzinses behandelt worden. Nun bezieht sich die Hypothek nach § 1123 B. G. B. auch auf die Pachtzinsforderung und damit auch auf das für diese bestehende Pfandrecht am Inventar. Mit dem Erlöschen der Haftung der Pachtzinsforderung gemäss § 1123 Abs. 2 ist dieses Pfandrecht der Hypothekengläubiger natürlich ausgeschlossen.

# Lebenslauf.

Am 4. November 1884 wurde ich, Edmund Kocheim, als Sohn des Kaufmanns Isidor Kocheim und seiner Ehefrau Pauline geb. Haase in Posen geboren.

Ich bin Preusse und jüdischer Religion.

Nach dem Besuch des Auguste-Viktoria-Gymnasiums meiner Heimatstadt, das ich Ostern 1904 mit dem Zeugnis der Reife verliess, studierte ich an den Universitäten Berlin, Freiburg i. B. und Breslau die Rechts- und Staatswissenschaften. Am 4. Juli 1907 bestand ich die erste Staatsprüfung, und am 30. März 1912 nach vierjährigem Vorbeitungsdienst im Oberlandesgerichtsbezirk Posen die grosse Staatsprüfung. Die mündliche Doktorprüfung bestand ich am 14. Juni 1912. Seit dem 15. Juli 1912 bin ich Rechtsanwalt am Amts- und Landgericht in Posen.